

## **Rett til ikke å bli beskutt?**

Plikter politiet å forebygge  
eller kan de velge væpnet pågripelse?

Kandidatnr: 326

Veileder: Tor-Geir Myhrer

Leveringsfrist: 25.11.2004

Til sammen 17965 ord

25.11.2004

## **Innholdsfortegnelse**

<b><u>1</u></b>	<b><u>OPPGAVENS HOVEDPROBLEMSTILLING OG TEMA, PRESISERINGER, FORUTSETNINGER OG BEGREPSBRUK, AVGRENSNINGER, METODE OG VIDERE FREMSTILLING .....</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	HOVEDPROBLEMSTILLING OG TEMA.....	1
1.2	PRESISERINGER, FORUTSETNINGER OG BEGREPSBRUK .....	2
1.3	AVGRENSNINGER.....	3
1.4	RETTSKILDER OG METODE.....	5
1.5	HVORFOR DETTE TEMAET? .....	6
1.6	VIDERE FREMSTILLING.....	6
<b><u>2</u></b>	<b><u>GENERELLE REDEGJØRELSER.....</u></b>	<b><u>7</u></b>
2.1	POLITIET I NORGE .....	7
2.2	POLISLÆRE PRINSIPPER FOR POLITITJENESTEN .....	9
2.3	POLITIETS RETT TIL Å BRUKE SKYTEVÅPEN .....	10
2.4	PLIKTSUBJEKT OG RETTIGHETSSUBJEKT ETTER EMK ART 2 .....	11
2.4.1	HVEM BESKYTTES AV EMK ART 2?.....	11
2.4.2	HVEM HAR PLIKTER ETTER EMK ART 2?.....	11
<b><u>3</u></b>	<b><u>POLITIETS HOVEDSTRATEGIER.....</u></b>	<b><u>12</u></b>
3.1	HAR POLITIET PLIKT TIL Å FOREBYGGE ENHVER STRAFFBAR HANDLING?.....	12
3.2	HAR POLITIET PLIKT TIL Å STRAFFEFORFØLGE ENHVER STRAFFBAR HANDLING? 15	
3.3	HVILKET RANGFORHOLD ER DET MELLOM STRATEGIENE? .....	16
<b><u>4</u></b>	<b><u>GJØR DET SEG GJELDENE SÆRLIGE HENSYN NÅR VALGET STÅR MELLOM KONKRET FOREBYGGING ELLER Å UTSETTE INNGRIPEN OG SENERE PÅGRIPE MED SKYTEVÅPEN? .....</u></b>	<b><u>20</u></b>
4.1	INNLEDNING.....	20

4.1.1	RETTSLIGE RAMMEVILKÅR.....	20
4.1.2	MIDLER.....	20
4.1.2.1	Er ”konkret forebygging” middel? .....	21
4.1.3	VIDERE FREMSTILLING AV PUNKT 4 .....	22
4.1.4	TO SENTRALE AVGJØRELSE ANGÅENDE EMK ART 2.....	22
4.1.4.1	McCann .....	23
4.1.4.2	Wolfgram.....	23
4.1.5	FRA PÅGRIPELSE TIL NØDSITUASJON .....	23
<b>4.2</b>	<b>MINSTEMIDDELPRINSIPPET.....</b>	<b>24</b>
4.2.1	ER DET I STRID MED MINSTEMIDDELPRINSIPPET Å VELGE Å UTSETTE INNGRIPEN OG SENERE PÅGRIPE MED SKYTEVÅPEN NÅR POLITIET KUNNE VALGT Å FOREBYGGE? .....	24
4.2.2	ER DET Å UTSETTE INNGRIPEN ET STERKERE MIDDEL SAMMENLIGNET MED KONKRET FOREBYGGING? .....	25
4.2.3	UNNTAK TIL MINSTEMIDDELPRINSIPPET .....	26
4.2.3.1	Vi. §19(1) ”alternative midler åpenbart ikke vil føre frem” .....	27
4.2.4	PERSONELL SOM PRIMÆRT ER TRENT OPP TIL Å SETTES INN I OPPDRAG HVOR MOTSTANDEREN SKAL NEDKJEMPES .....	30
4.2.5	KONKLUSJON .....	32
<b>4.3</b>	<b>NØDVENDIGHET; ER DET NØDVENDIG Å VELGE Å UTSETTE OG DERETTER PÅGRIPE VED HJELP AV SKYTEVÅPEN NÅR POLITIET KUNNE VALGT Å FOREBYGGE? .....</b>	<b>32</b>
4.3.1	LØSES POLITIETS OPPGAVER VED KONKRET FOREBYGGING?.....	33
4.3.2	AVSKREKKES GJERNINGSPERSONEN AV KONKRET FOREBYGGING?.....	35
4.3.3	HAR UTSATT INNGRIPEN FOREBYGGENDE EFFEKT? .....	36
4.3.4	HENSYNET TIL TREDJEMANN.....	37
4.3.5	KONKLUSJON .....	38
<b>4.4</b>	<b>FORSVARLIGHET; ER DET FORSVARLIG Å VELGE Å UTSETTE INNGRIPEN OG SENERE PÅGRIPE MED SKYTEVÅPEN NÅR POLITIET KUNNE VALGT Å FOREBYGGE? .....</b>	<b>39</b>
4.4.1	FORHOLDET TIL TREDJEMANN.....	40
4.4.2	FORHOLDET TIL GJERNINGSPERSONEN .....	41
4.4.3	BEVISMESSIGE HENSYN .....	44
4.4.4	KRIMINALPOLITISKE MÅL.....	47
4.4.5	HENSYNET TIL POLITIETS SIKKERHET.....	48
4.4.6	KONKLUSJON .....	49
<b>4.5</b>	<b>FORHOLDSMESSIGHET; ER DET FORHOLDSMESSIG Å VELGE Å UTSETTE INNGRIPEN OG SENERE PÅGRIPE MED SKYTEVÅPEN NÅR POLITIET KUNNE VALGT Å FOREBYGGE?.....</b>	<b>49</b>
4.5.1	KAN GJERNINGSPERSONEN STANSES TIDLIGERE? .....	50

4.5.2	GJERNINGSPERSONENS FORHOLD .....	52
4.5.3	GJERNINGSPERSONEN FORLATER STEDET FRIVILLIG.....	53
4.5.4	TREDJEMANN .....	54
4.5.5	ULIKE GROVE LOVBRUDD .....	54
4.5.6	BRUDD PÅ ANDRE STRAFFEBUD .....	55
4.5.7	STRL. §139.....	56
4.5.8	HENSYNET TIL ANDRE POTENSIELLE GJERNINGSPERSONER .....	57
4.5.9	SKJERPET FORHOLDSMESSIGHET .....	58
4.5.10	KONKLUSJON .....	59
<b><u>5</u></b>	<b><u>OPPSUMMERING OG KONKLUSJON .....</u></b>	<b><u>60</u></b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE OG KILDER.....</u></b>	<b><u>62</u></b>

# **1 Oppgavens hovedproblemstilling og tema, presiseringer, forutsetninger og begrepsbruk, avgrensninger, metode og videre fremstilling**

## **1.1 Hovedproblemstilling og tema**

Oppgaven tar for seg spesiell politirett og behandler tema fra kriminalitetsdelen i politiretten. Hovedproblemstillingen i oppgaven er om politiets plikt til å gripe inn overfor lovovertrедere i forebyggende hensikt kan settes til side for senere å pågripe ved bruk av skytevåpen.

Et nylig eksempel som viser at problemstillingen er aktuell er politiets aksjon mot to ranere på Jessheim<sup>1</sup>. Her hadde politiet kjennskap til et planlagt lovbrudd, men valgte å vente med pågripelsen. Politiet plasserte seg i banken og pågrep gjerningspersonene etter at de kom inn i banken og etter å ha avfyrt skudd<sup>2</sup>.

Plikter politiet å forebygge den konkrete straffbare handlingen eller kan politiet velge å utsette inngripen slik at lovbruddet påbegynnes for senere å pågripe ved bruk av skytevåpen? Styres politiets valg av politiet selv, eller taler enkelte hensyn for en bestemt løsning slik at valget i stor grad likevel er styrt?

Med hovedproblemstillingen vil jeg forsøke å klarlegge de rettslige problemstillingene tilknyttet politiets valg av handlemåte der politiet har kjennskap til at bestemte personer planlegger en grov straffbar handling<sup>3</sup>. Det forutsettes at gjerningspersonen faktisk evner og er villig til å bruke de nødvendige midler for å gjennomføre lovbruddet. Dette er kriminalitet som det er uttalt at myndighetene ikke ønsker<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> *Skremt av fulle jenter*, VG, 1. november 2004

<sup>2</sup> op. cit.

<sup>3</sup> Med dette forstår jeg grovt ran; Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) 22. mai 1902 nr.10(strl.) §267 jf §269, forsettlig drap; strl. §233 og lovbrudd begått med terrorformål; blant annet strl. §233

<sup>4</sup> Se blant annet St.prp.nr 1(2004-2005)

Hovedproblemstillingen berører temaet passivitet som politimetode<sup>5</sup>. Det sentrale med passivitet er at politiet ikke styrer den straffbare handlingen og at gjerningspersonen er i villfarelse om at politiet kjenner til planen<sup>6</sup>. Politiet kan velge ikke å gripe inn eller å gripe inn på et senere tidspunkt. Oppgaven tar for seg alternativet; å gripe inn på et senere tidspunkt og pågripe ved bruk av skytevåpen. Passivitet er ikke regulert i lov. Det er likevel antatt at politiet kan forholde seg passiv overfor lovbrudd er betinget av at dette ikke bryter med lovpålagte plikter<sup>7</sup>.

Hovedproblemstillingen løses ikke av en bestemmelse. Det må benyttes flere rettskilder for å finne rettsregelen. Sentralt er å peke på ulike hensyn som kan begrunne valget mellom konkret forebygging og senere pågripelse ved bruk av skytevåpen.

Målet med oppgaven er ikke å trekke klare svar, men derimot vil oppgaven belyse hensyn og gi eksempler på argumenter som kan anføres i den konkrete sak.

## 1.2 Presiseringer, forutsetninger og begrepsbruk

I oppgaven forutsetter jeg at politiet har tilstrekkelig kunnskap for å anta at en straffbar handling er under planlegging og vil utføres. Videre forutsetter jeg at politiet har tid nok til rent faktisk å avveie handlemåte.

Det forutsettes at gjerningspersonen utgjør en kvalifisert trussel slik at vilkårene for bruk av skytevåpen er oppfylt dersom politiet ikke forebygger<sup>8</sup>. Jeg tar ikke for meg vilkårene for bruk av skytevåpen. Det sentrale er å beskrive valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> NOU 2004:6,s.89

<sup>6</sup> op. cit.s.89

<sup>7</sup> Se mer i op. cit.,s.90

<sup>8</sup> Våpeninstruksen kap. V

<sup>9</sup> For mer om politiets bruk av skytevåpen se spesialoppgave ved UiO Ugland(2004) eller Johansen(2004)

I oppgaven vil jeg bruke eksempler på ulike gjerningspersoner og ulike lovbrudd. Utgangspunktet er at enhver har fri vilje til å velge å begå handlinger eller ikke, og det er derfor vanskelig å forutsi atferd fordi ulike faktorer ikke virker likt på alle<sup>10</sup>. I oppgaven vil jeg anslå hvilke momenter politiet har å forholde seg til ved vurderingene. Det er umulig å gi en uttømmende redegjørelse av alle typer gjerningspersoner og lovbrudd.

Det presiseres at NOKAS-ranet, Jessheimranet og Akerbryggeranet kun kjennes fra media. Sakene brukes som eksempler i oppgaven og det er ikke meningen å påberope sannheter utover å påpeke at de faktisk har skjedd.

Med ”gjerningsperson” mener jeg en person som planlegger, er i ferd med å begå eller har begått en straffbar handling. Det vil fremgå av sammenhengen hvor begrepet brukes hvilken betydning som menes. Personens rettslige status vil ikke behandles.

Med ”gjenganger” forstås person som er straffedømt gjentatte ganger.

Med ”tredjemann” menes personer som ikke er tilknyttet saken i kraft av å være gjerningsperson eller politi.

Med ”skytevåpen” menes politiets lovlige skytevåpen, jf våpeninstruksen § 1.

Med ”pågripelse” forstås jeg når politiet etter strpl<sup>11</sup>. § 171 anholder en person som med skjellig grunn mistenkes for å ha begått en eller flere straffbare handlinger som etter loven kan medføre høyere straff enn fengsel i seks måneder.

Med ”bruk av skytevåpen” mener jeg å true, varselskudd og rettede skudd.

Med ”fullbyrdelsen” mener jeg når de objektive vilkårene i gjerningsbeskrivelsen i straffebudet er oppfylt.

### 1.3 Avgrensninger

Siden oppgaven tar for seg spesiell politirett er det ikke naturlig å redegjøre for alle deler av den generelle politiretten. Jeg vil likevel ta opp relevante elementer fra den generelle delen der dette trengs for å forstå oppgaven.

---

<sup>10</sup>For samme mening se Giertsen i NTfK 1994 295-313,s.301

<sup>11</sup> Lov om rettergangsmåten straffesaker (Straffeprosessloven) 22. mai 1981 nr.25

Jeg avgrenser oppgaven til kun å behandle skytevåpen som maktmiddel<sup>12</sup>. Begrunnelsen er at Emk art 2 er mest aktuell ved bruk av skytevåpen. Skytevåpen kan lett tenkes å være til potensielt større fare for liv enn andre maktmidler.

Emk art 2(2)c vil ikke bli behandlet fordi denne situasjonen faller utenfor oppgavens hovedproblemstilling.

Jeg tar ikke opp nødverge og nødrett som selvstendige grunnlag for å bruke skytevåpen. Begrunnelsen er at det i disse situasjonene ikke vil være et reelt valg mellom konkret forebygging og bruk av skytevåpen.

Jeg behandler ikke erstatnings- eller straffespørsmål tilknyttet politiet bruk av skytevåpen<sup>13</sup>.

Videre vil jeg ikke generelt ta for meg passivitet som politimetode. Begrunnelsen er at dette vil føre for langt.

Jeg vil ikke behandle spørsmål tilknyttet hvem som er gitt kompetanse til å foreta vurderingene og andre prosessuelle regler. Det sentrale for oppgaven er å peke på pliktene som ligger på politietaten.

En fullstendig analyse av ulike typer lovbrudd og hvem som begår dem vil sprengte rammene for oppgaven. Jeg vil heller trekke frem enkelte eksempler for å gi en vurdering av hensynene. Det er ikke gitt at vurderingen vil falle likt ut i alle tilfeller.

En interessant problemstilling er om det har noen rettslig betydning at vilkårene for bruk av skytevåpen er gitt i våpeninstruksen og ikke ved lov. Siden vilkårene er rettskildemessig lavt plassert kan dette hevdes å tale for å være tilbakeholden med å

---

<sup>12</sup> Mer om ”maktmidler” i pkt 2.3

<sup>13</sup> Se mer i Auglend,*Politirett* (2004)kap 25



bruke skytevåpen. Jeg mener dette er et interessant spørsmål fordi skytevåpen er svært inngripende overfor borgerne, men at det vil føre for langt å ta med i oppgaven.

#### 1.4 Rettskilder og metode

I oppgaven bruker jeg alminnelig juridisk metode<sup>14</sup>. Gjennom bruk av ulike rettskilder forsøker jeg å finne rettsregelen på et rettsområde som ikke styres av en enkelt bestemmelse.

Oppgaven tar i stor grad utgangspunkt i lovtekst for å klarlegge de rettslige sidene, men suppleres av bestemmelser gitt ved kronprinsreg. res og instruks.

Ulike forarbeider og utredninger brukes for å forklare rettslige begreper og regler. Generelt sett presiserer forarbeider de rettslige reglene og generelt har forarbeidene stor vekt<sup>15</sup>. Selv om utredningene ikke direkte angår oppgavens tema, uttrykkes rettslige vurderinger som har relevans for oppgaven.

Det er lite norsk rettspraksis som er relevant for oppgaven. Dette må antas å være fordi det er snakk om politiets taktiske valg og at dette sjelden prøves for domstolene. Dette gjør at andre rettskildefaktorer får større vekt. Derimot er enkelte avgjørelser fra Emd og Menneskerettighetskommisjonen sentrale for oppgaven.

Menneskerettsloven (menneskrl.) 21. mai 1999 nr. 30 inkorporerer blant annet den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950 (Emk). Ut fra dette vil jeg behandle Emk og den tilhørende tolkning, blant annet fra den Europeiske Menneskerettighetsdomstol (Emd) og Menneskerettighetskommisjonen, som en rettskildefaktor på linje med andre rettskildefaktorer<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> Denne beskrives av Eckhoff, *Rettskildelære* (2001)

<sup>15</sup> op. cit.s.70flg

<sup>16</sup> For mer om menneskerettigheters stilling i norsk rett se Møse (2002)s.171flg

Store deler av oppgaven baseres på rettslige vurderinger. I mangel av konkrete regler får reelle hensyn en sentral funksjon. I stor grad vil jeg bruke hensyn som har blitt brukt tidligere, blant annet av Emd og i juridisk litteratur.

Utenlandske rettskilder er brukt der dette supplerer de norske rettskildene. I stor grad er de vurderinger som oppgaven berører tilsvarende regulert i dansk rett. Dette har gjort det mulig å bruke dansk juridisk litteratur. For Emk som er en internasjonal konvensjon har det vært mulig å bruke utenlandsk juridisk litteratur fordi dette er rettskilde som skal tolkes autonomt<sup>17</sup>.

### 1.5 Hvorfor dette temaet?

I etterkant av NOKAS-ranet har det i media blitt fokusert på at bestemte kriminelle miljøer har både midler og vilje til å gjennomføre grove lovbrudd<sup>18</sup>. Selv om de rettslige vilkårene for bruk av skytevåpen ikke er endret, kan det være at et endret trusselbilde gjør at politiet foretar andre valg der rettsgrunnlaget åpner for skjønnsmessige vurderinger. Poenget er at politiet må opptre slik at etaten løser den konkrete politioppgaven samt at det langsiktige målet for politietaten nås. Vil dette medføre at politiet foretar andre valg enn tidligere? Det er med utgangspunkt i samfunnsutviklingen at temaet er interessant å diskutere i oppgaven.

### 1.6 Videre fremstilling

Jeg redegjør først for enkelte sentrale temaer som danner grunnlag for den videre fremstillingen. Videre drøftes politiets hovedstrategier. Deretter drøftes i hvilken grad politiet kan velge mellom konkret forebygging eller å utsette inngripen.

---

<sup>17</sup> Med ”autonomt” menes at vilkårene skal gis det samme meningsinnhold uavhengig av hvem og hvor konvensjonen tolkes, jf op. cit.s.101flg

<sup>18</sup> *Hardere kriminalitet*, Aftenposten, 17. august 2004

## 2 Generelle redegjørelser

### 2.1 Politiet i Norge

I pl<sup>19</sup>. §1(2) angis det overordnede målet<sup>20</sup> for politiets virksomhet til ”gjennom forebyggende, håndhevende og hjelpende virksomhet [å] være et ledd i samfunnets samlede innsats for å fremme og befeste borgernes rettssikkerhet, trygghet og alminnelige velferd for øvrig”<sup>21</sup>. Dette signaliserer hva borgerne kan forvente, og forbereder politiet på kravene som stilles til etaten. I Kodex art 1 angis det at ”[p]olititjenestemenn skal til enhver tid oppfylle den plikt som er pålagt dem gjennom lov, ved å tjene samfunnet og ved å beskytte alle personer mot lovstridige handlinger i samsvar med det betydningsfulle ansvaret som er nødvendig i deres yrke”. Kodex er bindende for norsk politi og utfyller norske regler, blant annet pl.

Politiet er det sivile maktorganet i samfunnet og Politirolleutvalget<sup>22</sup> satte som et av grunnprinsippene for politiet at etaten skulle ha sivilt preg<sup>23</sup>, i motsetning til militært preg<sup>24</sup>. Dette gjelder særlig metodebruk og opptreden, samt hvilke typer oppgaver politiet skal løse. Eksempelvis skal politiet i følge Politirolleutvalget ikke ha en militær form for disiplin eller drive militærlignende øvelser<sup>25</sup>. Begrunnelsen er i følge Politirolleutvalget at trening og arbeidsmetoder henger nøye sammen<sup>26</sup>. Med dette må det menes at dersom politiet organiserer seg militært, vil dette kunne smitte over på den måten politiet forholder seg til borgerne.

---

<sup>19</sup> Lov om politiet (politiloven) 4. august 1995 nr.53

<sup>20</sup> Jf Ot.prp. nr 22, 1994-95

<sup>21</sup> Se også pi. §2-1(3).

<sup>22</sup> ”Politirolleutvalget” er betegnelsen på gruppen som utarbeidet NOU 1981:35

<sup>23</sup> op. cit.,s.75

<sup>24</sup> op. cit.,s.75

<sup>25</sup> op. cit.,s.75

<sup>26</sup> op. cit.,s.75

Et av de fremste kjennetegnene på sivilisert preg er at politiet er ubevæpnet. I blant annet Sverige bærer politiet våpen til daglig<sup>27</sup>. Denne grunnleggende forskjellen i tilgjengeligheten av våpen kan hevdes å være årsaken til forskjellen i antall avfyrte skudd i tjeneste mellom norsk og svensk politi<sup>28</sup>.

På tross av at politiet skal ha et sivilisert preg, erkjenner Politirolleutvalget at under visse forhold vil politiet måtte bruke midler som vil undergrave prinsippet. Utvalget nevner her ”bruk av køller og håndjern, opptre i større antall, bruke verneutstyr som hjelmer, skjold osv<sup>29</sup>”. Utvalget nevner ikke skytevåpen. Unnlattelsen av å nevne skytevåpen kan skyldes at det på den tiden var langt mindre aktuelt enn i dag å benytte skytevåpen. Tiltross for at antall avfyrte skudd i tjenesten er innenfor en variabel på 1 til 6 skudd pr år mellom 1985 til 1999 (inkludert varselskudd)<sup>30</sup>, må det kunne hevdes at politiet i 2004 møter en annen type motstand hvor det kan tenkes mer aktuelt å bruke våpen enn i 1981. Dette kan muligens støttes av at antallet bevæpningsordrer i perioden 1995 til 1999 har økt fra 945 til 1338<sup>31</sup>. Dette kan blant annet bety at det finnes flere situasjoner hvor vilkårene for våpenbruk er oppfylt eller at politiet nå velger å bruke våpen i situasjoner som de tidligere ikke følte behov for å ha våpen tilgjengelig<sup>32</sup>. Uansett må det være rimelig å legge til grunn at det har vært endringer i kriminalitetsbildet siden 1981, uavhengig av om dette lar seg bevise. Kriminaliteten har gjennomgått endringer blant annet ved økt internasjonalisering<sup>33</sup>, økt innvandring<sup>34</sup> og stadig mer organisert kriminalitet<sup>35</sup>. Videre har narkotikalovbrudd blitt en inntektskilde for stadig flere, og det må antas at det faktiske omfang av ulovlig narkotika stadig øker<sup>36</sup>. Et annet moment er samarbeidet mellom de ulike kriminelle grupperingene som for eksempel viste seg da

---

<sup>27</sup> Jf Strype, *Politiets bruk av skytevåpen* (2002)s.62-65

<sup>28</sup> op. cit.s.64-70

<sup>29</sup> NOU 1981:35

<sup>30</sup> Strype, *Politiets bruk av skytevåpen* (2002)s.68

<sup>31</sup> Se tabell op. cit.,s.40

<sup>32</sup> Se mer om politiets bruk av våpen i op. cit.

<sup>33</sup> NOU 1997: 15,s.25

<sup>34</sup> op. cit.,s.24

<sup>35</sup> op. cit.,s.23

<sup>36</sup> op. cit.,s.31

en person tilknyttet mc-miljøet ble pågrepet for væpnet ran sammen med blant annet en person med høyreekstreme tilknytning<sup>37</sup>. Samlet sett må disse faktorene være med og forklare at politiets motstand gradvis er endret og mest sannsynlig vil endres videre.

## 2.2 Polisiære prinsipper for polititjenesten<sup>38</sup>

De polisiære grunnprinsippene<sup>39</sup> gis i pl. §6 og i pi. §3-1. Hovedfunksjonen til grunnprinsippene er å sørge for veiledning når rettsreglene skal anvendes, og prinsippene brukes uavhengig av hvilken bestemmelse som hjemler inngrepet, og uavhengig av saksområde<sup>40</sup>.

Et grunnprinsipp som er sentralt for oppgaven er effektivitetsprinsippet. Effektivitetsprinsippetets innhold er at polititjenesten skal utføres så effektivt som mulig for å nå målene uten at dette gir uforsvarlige løsninger innenfor de rettslige og ressursmessige rammer, og dette uttrykkes blant annet i pl. §3-1(5).

Videre er prinsippet om bruk av makt relevant. Dette prinsippet kommer til uttrykk blant annet i pl. §6(4) og pi. §3-2. Et videre prinsipp er opportunitetsprinsippet som angir at såfremt det rettslige grunnlaget åpner for det, kan politiet selv avgjøre om det skal gripes inn og på hvilken måte tjenestehandlingen skal utføres<sup>41</sup>. Prinsippet fremgår blant annet av strpl. §224 hvor etterforskning foretas dersom det er ”rimelig grunn til å undersøke”, samt politiet adgang til å avgjøre lovbrudd på stedet (ops-saker).

Et annet grunnprinsipp er forholdsmessighetsprinsippet som blant annet uttrykkes i pl. §6(2)2. Prinsippet krever at den måten politiet utfører tjenestehandlingen på skal stå i forhold til hva politiet ønsker å oppnå.

---

<sup>37</sup> *Disse ble tatt*, Aftenposten, 31. august 2004

<sup>38</sup> Jeg tar kun opp de prinsippene som er sentrale for oppgaven

<sup>39</sup> Se mer i Auglend, *Politirett* (2004), s.409-426

<sup>40</sup> Se Ot.prp.nr.22, s.60

<sup>41</sup> Se Auglend, *Politirett* (2004) s.422

Et ytterligere prinsipp er minstemiddelprinsippet<sup>42</sup>. Dette prinsipp krever at politiet som hovedregel skal handle slik det minst inngripende middel skal brukes før de sterkere. Prinsippet fremgår blant annet av pl. §6(2)1. Et videre prinsipp er behovsprinsippet. Dette prinsippet uttrykker blant annet at tiltaket politiet velger må være nødvendig. Prinsippet uttrykkes blant annet i pl. 6(2)2.

### 2.3 Politiets rett til å bruke skytevåpen

Politimyndighet<sup>43</sup>, jf pl. §4, jf pl. §20, gir rett til å bruke fullmaktene som politiet er tildelt, blant annet adgangen til å bruke makt, jf pl. §6(4). Pl. §6(4) er en selvstendig hjemmel for bruk av makt, men krever at det må tas utgangspunkt i det aktuelle rettsgrunnlaget<sup>44</sup>. Med ”makt” menes ”tvangsmessige fysiske inngrep mot person og mot fast eller rørlig eiendom der denne eiendom blir påført skade”, jf pi. §3-2(2)<sup>45</sup>. Bruk av skytevåpen regnes for å være et maktmiddel<sup>46</sup> siden bruk av skytevåpen vil medføre et inngrep mot personen selv og som ytterste konsekvens kan personen bli drept. Skytevåpen kan brukes når vilkårene i vi. kap V for bruk av skytevåpen er oppfylt.

Det er typisk i tilfeller hvor politiet forventer å møte bevæpnede gjerningspersoner at politiet bevæpnes<sup>47</sup>. Dette må sees i sammenheng med vi. § 10(1)a hvor det legges til grunn at politiet vil møte en bevæpnet person og at politiet av den grunn utstyres med skytevåpen. For ubevæpnet motstand gjelder de øvrige litra i vi. § 10(1).

---

<sup>42</sup> I op. cit.s.413flg sees minstemiddelprinsippet under behovsprinsippet. Jeg velger å behandle minstemiddelprinsippet uavhengig av behovsprinsippet for å tydeliggjøre minstemiddelprinsippet.

<sup>43</sup> op. cit.s.317flg

<sup>44</sup> Dette skyldes at makt er et middel for å løse politiets oppgaver og ikke et selvstendig tiltak, se mer i op. cit.s.427

<sup>45</sup> Ot.prp.nr.22 stiller ikke opp skadefølge for å definere makt. Det sentrale ved makt må etter min mening være tvangsbruken.

<sup>46</sup> Med ”maktmiddel” forstår jeg bruk av makt for å oppnå et formål, for eksempel sette opp en veisperring for å få gjerningspersonen til å stanse. Mer om maktmidler i Auglend,*Politirett* (2004)s.433flg

<sup>47</sup> Strype,*Politiets bruk av skytevåpen* (2002)s.57

## 2.4 Pliktsubjekt<sup>48</sup> og rettighetssubjekt<sup>49</sup> etter Emk art 2

### 2.4.1 Hvem beskyttes av Emk art 2?

Emk art 2 beskytter "[e]veryone's right to life", og regelens kjerneområde er når noen er fratatt livet. Likevel er artikkelen aktuell før noen er drept, fordi den setter skranker for hvilke handlemåter som kan tillates<sup>50</sup>. Emk art 2 gir selv ingen forklaring på hva som er det nærmere innholdet av "[e]veryone". Rent språklig betyr dette "enhver". Når Emk art 2 leses i sammenheng med Emk art 1 som sier at "Contracting Parties" skal sikre at "everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention", betyr dette at fordi Emk art 2 står i Section I, vil alle personer som befinner seg "within their jurisdiction<sup>51</sup>", beskyttes av Emk art 2.

Utgangspunktet er dermed at både politiet, tredjemann og gjerningspersonen beskyttes av Emk art 2.

### 2.4.2 Hvem har plikter etter Emk art 2?

Det fremgår ikke direkte av ordlyden i Emk art 2 hvem som er pålagt plikter etter artikkelen. Når Emk art 2 sees i sammenheng med Emk art 1 fremgår det at det er "The High Contracting Parties" som skal sikre rettighetene i Emk art 2. Konsekvensen er at politiet som statens representant plikter å følge Emk art 2.

---

<sup>48</sup> Med "pliktsubjekt" forstår jeg den som er pålagt å handle, for samme mening se, Trier, *Den europeiske menneskerettskonvention : med kommentarer* (1994)s.16

<sup>49</sup> Med "rettighetssubjekt" forstår jeg den som har rett til noe, for samme mening se, op. cit.s.16

<sup>50</sup> Dette fremgår av *McCann* 1995,pkt 148

<sup>51</sup> Med dette forstår jeg "domsmyndighet", jf *Jusleksikon* (2002)

### 3 Politiets hovedstrategier

I følge pl. §1(2) skal politiets virksomhet være ”forebyggende, håndhevende og hjelpende”. Dette er de tre hovedstrategiene<sup>52</sup> politiet tradisjonelt har brukt for å nå målet for polititjenesten<sup>53</sup>. Målet for polititjenesten er angitt i pl. §1(2).

Den forebyggende virksomheten retter seg mot fremtidige hendelser<sup>54</sup>, mens håndhevende virksomhet fokuserer på foretatte handlinger. Avgjørende for hvilken strategi som velges blir om den straffbare handlingen er begått. Den hjelpende virksomheten går ut på å være et bistands- og serviceorgan for borgerne, jf pl. §2 nr 4 og pi. kap. 12. Siden oppgaven omhandler kriminalitetsdelen i politiretten vil hjelpefunksjonen ikke behandles videre<sup>55</sup>.

#### 3.1 Har politiet plikt til å forebygge enhver straffbar handling?

Vurderingstema blir først om politiet har plikt til å forebygge straffbare handlinger. Med ”forebygging” i politirettslig forstand menes tiltak som settes i verk for å forhindre lovbrudd<sup>56</sup>. Det skilles mellom forebygging i vid forstand og forebygging i en konkret sak<sup>57</sup>. Forarbeidene påpeker at både patruljering og strafferettslig forfølgning har forebyggende effekt<sup>58</sup>, og begge typer forebygging anses som del av forebyggingsfunksjonen. I oppgaven er det forebygging i konkrete tilfeller som behandles, derfor blir det snakk om konkret forebygging. Tidspunktet for generell forebygging er passert når politiet vet om en konkret planlagt straffbar handling. Dette betyr at med forebygging

---

<sup>52</sup> Med ”strategi” forstås fremgangsmåte, se mer om politiets strategi i Auglend,*Politirett* (2004)s.196

<sup>53</sup> Politilovutkastet, del II,s.25

<sup>54</sup> Auglend,*Politirett* (2004)s.196

<sup>55</sup> Se mer om hjelpefunksjonen i op. cit.s.305

<sup>56</sup> Balchen (1998)s.80

<sup>57</sup> Auglend,*Politirett* (2004)s.225-226

<sup>58</sup> Se Ot.prp.nr.22,s.14



vil det i oppgaven menes forebygging i snever forstand som innebærer forebyggende tiltak rettet mot avverging av nært forestående og konkrete lovbrudd<sup>59</sup>. Dette er typisk å kontakte de aktuelle gjerningspersoner og varsle at politiet vet om planene eller via media påpeke at politiet har økt fokus på det antatte gjerningssted, for eksempel en bank eller økt bemanning i et bestemt området på et aktuelt tidspunkt. Det sentrale er at konkret forebygging skilles fra pågripelse ved bruk av skytevåpen. Dersom jeg mener forebygging i vid forstand vil jeg presisere dette.

I pl. §2 nr 2 defineres forebygging av kriminalitet som en av politiets oppgaver. Denne oppgaven er videre presisert i pi. §2-2 nr 1 hvor det sies at politiet ”skal [f]orebygge og motvirke kriminalitet og andre forstyrrelser av den alminnelige orden og sikkerhet”. Bruken av ordet ”skal” innebærer at regelen er et påbud. Når dette sees i sammenheng med pl. §1(2), som angir målet for politiets virksomhet til blant annet å være å ”befeste borgernes rettssikkerhet, trygghet og alminnelige velferd for øvrig”, er det en selvstendig plikt for politiet til å forebygge lovbrudd.

Videre må pi. §10-1(1) tolkes til å være en klar instruks for politiet til å arbeide forebyggende og motvirke straffbare handlinger idet bestemmelsen sier at politiet ”skal forebygge og motvirke straffbare handlinger”.

Samlet sett viser argumentene at politiet har plikt til å forebygge straffbare handlinger. Neste vurdering blir om denne plikten gjelder enhver straffbar handling.

Pl. gir ikke unntak for å fravike politiets plikt til å forebygge lovbrudd. Er det likevel grunnlag for å si at forebyggingsplikten ikke er absolutt?

Utgangspunktet er at politiet skal sørge for tryggheten for borgerne i samfunnet, jf pl. §2 nr 1. Dette taler for at forebyggingsplikten er absolutt.

Et annet moment er at pi. §10-1(2) pålegger enhver politimann å gripe inn mot forestående eller sannsynlige lovbrudd begrenset av ”når forholdene tillater det”. Denne

---

<sup>59</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.226

begrensningen må antas å åpne for at politiet foretar en vurdering før inngripen. Det kan være rimelig å anta at politiet etter en konkret helhetsvurdering kan unnlate å gripe inn dersom særlige grunner taler for det. En slik særlig grunn kan kanskje være at politiet ikke ser seg tjent med å forebygge. Dette er dermed et argument for å si at plikten til å forebygge ikke er absolutt.

Et videre moment er opportunitetsprinsippet<sup>60</sup>. Siden forebygging av kriminalitet er ansett for å være en viktig oppgave skal gjennomføringen av forebygging prioriteres høyest innenfor de primære politipliktene<sup>61</sup>. Likevel må det være rimelig å anta at politiet kan velge hvilke lovbrudd det skal forebygge siden etaten har knappe ressurser. Foruten å prioritere de lovbrudd som Stortinget i statsbudsjettet forutsetter forebygges, vil politiet ut fra en totalvurdering kunne velge hvilke lovbrudd det skal forebygge. Et moment i totalvurderingen vil være å legge vekt på hvilke konsekvenser den straffbare handlingen kan tenkes å ha. Liv og helse må antas å være særdeles viktig å beskytte, og det må være rimelig å tro at straffbare handlinger som krenker dette må prioriteres forebygget. Dette kan støttes av rundskriv fra Riksadvokaten for straffesaksbehandlingen i politiet<sup>62</sup>. Her prioriteres drap, alvorlig voldsforbrytelser og andre alvorlige forbrytelser som setter liv og helse i fare, jf pkt IV.1. Prioriteringen kan tilsi hvilke forhold politiet må forebygge og hvilke forhold som kan settes til side etter opportunitetsprinsippet. Momentet taler for å si at forebyggingsplikten ikke er absolutt.

Et annet moment må være om det vil være fare for gjentakelse av lovbruddet dersom det ikke forebygges. Effektivitetsprinsippet<sup>63</sup> vil tale for at politiet velger å forebygge lovbrudd som ellers kan tenkes gjentatt foran de handlinger som er bagatellmessige og som muligens ikke vil gjentas. Dette taler for at forebyggingsplikten ikke er absolutt.

Samlet viser momentene at politiets plikt til å forebygge ikke er absolutt. Konklusjonen er at plikten til å forebygge straffbare handlinger ikke gjelder ethvert lovbrudd.

---

<sup>60</sup> Jf pkt 2.2

<sup>61</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.425

<sup>62</sup> Ra 04-46 R-1/2004

<sup>63</sup> Jf pkt 2.2

### 3.2 Har politiet plikt til å straffeforfølge enhver straffbar handling?

Første vurdering er om politiet plikter å straffeforfølge.

Strafforfølgningsfunksjonen innebærer å avdekke og hindre gjennomføring av straffbare handlinger, samt etterforskning og påtalemessig oppfølging<sup>64</sup>. Etterforskningen ledes av påtalemyndigheten, jf strpl. §225(1) og politiet utfører oppgaver som trengs for å foreta etterforskningen mens strafforfølgning reguleres ytterligere av strpl. og påtaleinstruksen<sup>65</sup>.

Pl. §2 nr. 3, jf pi. §2-2 nr. 3 lovfester strafforfølgningsfunksjonen som en selvstendig politioppgave. I følge pl. §2 nr. 3 ”skal [politiet] avdekke og stanse kriminell virksomhet og forfølge straffbare forhold”. Med ”kriminell virksomhet” menes lovbrudd. ”Avdekke” betyr språklig å finne frem til noe som ikke er klarlagt. Her må ”avdekke” derimot bety ”etterforske”, som er det som skjer når den straffbare handlingen er avsluttet og politiet begynner å etterforske saken<sup>66</sup>.

Med ”stanse” må menes at politiet griper inn og sørger for at en antatt straffbar handling ikke fullbyrdes eller fortsetter. Siden lovteksten bruker ordet ”skal” betyr dette at politiet plikter å gripe inn. Siden ”skal” også brukes i pl. § 2nr. 3, er det rimelig å si at politiet plikter å straffeforfølge. Konklusjonen er dermed at politiet plikter å straffeforfølge.

Spørsmålet blir videre om straffeforfølgningsplikten gjelder ethvert lovbrudd.

Opportunitetsprinsippet<sup>67</sup> innebærer at politiet står fritt til å velge hva det skal gjøre såfremt valget og handlemåten er forsvarlig. I forarbeidene påpekes det at politiet må utvise skjønn for å avgjøre om de skal gripe inn eller ikke, og som eksempel på straffbare handlinger som vil kunne passere uten at politiet griper inn nevnes

---

<sup>64</sup> Se Ot.prp.nr.22,s.14

<sup>65</sup> Jf Auglend,*Politirett* (2004)s.292

<sup>66</sup> Jf NOU 2004:6,s.31

<sup>67</sup> Se pkt 2.2 og Auglend,*Politirett* (2004)s.422

bagatellmessige trafikkforseelser<sup>68</sup>. Dette viser at politiets vurdering vil påvirkes av om det er hensiktsmessig å forfølge saken.

Det strafferettslige opportunitetsprinsipp innebærer ikke at påtalemyndigheten står fritt til å unnlate enhver forfølgning, men at påtalemyndigheten ikke er forpliktet til faktisk å reise sak for domstolene for ethvert lovbrudd<sup>69</sup>. Det må antas at det må utvises et skjønn etter hva slags lovbrudd det er snakk om. For grove straffbare handlinger må det antas at opportunitetsprinsippet setter snevre grenser.

Samlet sett viser argumentene at politiet ikke plikter å straffeforfølge enhver straffbar handling.

### 3.3 Hvilket rangforhold er det mellom strategiene?

Neste vurdering er om det er et særlig rangforhold mellom strategiene som tilsier en bestemt løsning.

I utgangspunktet fremstår strategiene som likestilt siden begge omtales som politiets oppgaver i pl. §2.

Et moment som kan tale for at konkret forebygging likevel er hovedstrategi er pl. §6(1). Her gis det anvisning på hvordan ”tjenesteoppdragets mål skal søkes nådd”. Dette må innebære på hvilken måte politiet skal løse oppgavene sine. Med ”tjenesteoppdraget” er det naturlig å forstå den konkrete tjenesteoppgaven politiet skal utføre. Siden pl. §6(1) ikke nevner straffeforfølgning, men blant annet ”advarsel eller ... regulerende eller forebyggende tiltak” må dette kunne tolkes å være en rimelig klar preferanse for at forebygging er strategien som skal brukes før straffeforfølgning. Med ”søkes nådd” må det legges til grunn inneholder kun en preferanse for forebygging, slik at dersom tjenesteoppdragets mål ikke nås på disse måtene, så kan politiet bruke andre midler. Et

---

<sup>68</sup> Se Ot.prp.nr.22,s.61

<sup>69</sup> Hov (1999)II,s.97

annet middel er nettopp straffeforfølgning. Momentet taler likevel for å anse forebygging som førstevalg som strategi.

Videre kan det tale for at forebygging er valgt som hovedstrategi ut fra pl. §6(2), hvor det presiseres at politiet skal bruke svakeste middel utenom i særlige tilfeller. Det må være rimelig å legge til grunn at konkret forebygging er et langt svakere middel enn straffeforfølgning<sup>70</sup>. Mens formålet med konkret forebygging er å avverge lovbruddet, er formålet bak straffeforfølgning å avdekke straffbare forhold. For gjerningspersonen vil det trolig være langt mindre inngripende dersom politiet forebygger enn når straffeforfølgning brukes. Et annet moment som taler for å gi forebygging forrang er pi. §2-1(2) som må forstås slik at den legger en preferanse på forebygging som hovedstrategi når bestemmelsen sier at politiet ”gjør...best nytte for seg” dersom det ”på forhånd lykkes i å forebygge eller avverge lovbrudd”. Likevel kan det hevdes at fortrinnet for forebygging angitt i pi. §2-1(2) gjelder på et generelt plan, og ikke i en konkret situasjon. Utgangspunktet må være at samfunnet belastes minst dersom politiet forebygger, og dermed kan pi. §2-1(2) sees som et uttrykk for hvordan det er ønskelig at politiet opptrer uten at dette er noen direkte rettslig plikt for politiet.

Et annet moment er Politirulleutvalgets grunnprinsipp om at politiet ”skal prioritere mellom sine oppgaver og legge hovedvekten på forebyggende virksomhet”<sup>71</sup>. Dette prinsippet taler for at forebygging er valgt som hovedstrategi. Et argument mot dette er at samfunnet har gjennomgått store endringer siden 1981, og dette kan svekke betydningen av Politirulleutvalgets vurderinger og dermed vekten av argumentet. Etter hvert som kriminalitetsbildet har endret seg, kan det hevdes å være mindre aktuelt å holde fast ved forebygging som hovedstrategi basert på vurderinger gjort i 1981. Det må antas at det har blitt større fokus på organisert kriminalitet der målet for virksomheten er store penger som søkes oppnådd ved hjelp av vold<sup>72</sup>. Dette er kriminalitet som sjelden lar seg forebygge i tradisjonell forstand, fordi det ofte er snakk om lukkede miljøer hvor

---

<sup>70</sup> Dette vil jeg presisere i pkt 4

<sup>71</sup> NOU 1981:35,s.81

<sup>72</sup> NOU 1997: 15,s.24

det er vanskelig for politiet å få vite om lovbruddene<sup>73</sup>. Her vil samfunnshensyn og hensynet til inkapasitering tale for at politiet velger å strafforfølge fordi det er snakk om grove straffbare handlinger som anses å være meget straffverdige<sup>74</sup>. Hensynet til avskrekking vil også tale for å strafforfølge siden dette kan tenkes å gi allmennpreventiv<sup>75</sup> effekt og dermed forhindre andre i å begå denne type lovbrudd.

Et annet moment er at politiets metoder må stå i forhold til trusselbildet<sup>76</sup>. Argumentet taler for ikke å rangere strategiene, men å la politiet velge den type strategi som har best forutsetninger for effektivt å løse politiets oppgaver. Dette innebærer at politiet må ta hensyn til hvilken type straffbar handling det konfronteres med før det velger strategi. Videre taler sikkerheten til politiet selv for at politiet kan ta i bruk det virkemiddelet som kan antas å ville gi ønsket effekt. Dette taler for at strategiene skal vurderes i den konkrete sak uten at noen strategi har forrang.

Siden forebygging er en sentral politioppgave vil det kreve sterke hensyn for at politiet kan forholde seg passiv overfor kjente lovbrudd<sup>77</sup>. Dette vil tale for at politiet forebygger, samt at det foretas en vurdering av om hensynene som taler for straffeforfølgning er av en slik kvalitet at det kan forsvares at politiet ikke forebygger. Dersom politiet venter med å gripe inn, må det foreligge særlige omstendigheter som tilsier dette<sup>78</sup>. Dette vil typisk være at utsatt inngripen vil føre til at ytterligere lovbrudd avsløres.

Momentene ovenfor viser at lovgiver har valgt å lovfeste både straffeforfølgning og forebygging. Dette kan tenkes være for å forsikre seg om at begge oppgaver løses. Samtidig kan det hevdes å være et bevisst valg ikke å ta stilling til rangforhold i loven,

---

<sup>73</sup> op. cit.s.42

<sup>74</sup> Med "straffverdighet" forstår jeg i hvilken grad handlingen oppfattes som klanderverdig og om det er generell støtte i opinionen om at handlingen ut fra dette skal straffes.

<sup>75</sup> Med "allmennpreventiv effekt" menes at borgerne ikke begår lovbrudd på grunn av straffetrussel eller andres idømte straff, jf Andenæs (1997)s.76flg

<sup>76</sup> NOU 1997: 15s.22

<sup>77</sup> NOU 2004:6, s.89

<sup>78</sup> op. cit.s.90

men å overlate valget til politiet. Likevel må det være riktig å si at forebygging er hovedstrategi<sup>79</sup>. Men det må foretas en konkret helhetsvurdering for å avgjøre strategivalget.

---

<sup>79</sup> For samme mening, se Auglend,*Politirett* (2004)s.196

#### **4 Gjør det seg gjeldende særlige hensyn når valget står mellom konkret forebygging eller å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen?**

##### **4.1 Innledning**

I det følgende vil jeg angi og vurdere momenter som kan ha innvirkning på valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen.

##### **4.1.1 Rettslige rammevilkår**

De sentrale hjemlene for inngrep og for hvordan midler skal brukes er pl. §6, pi. §3-1, pi. §3-2, og vi. §19<sup>80</sup>. Videre følger tilsvarende rammer av Emk art 2<sup>81</sup>. Det fremgår av ordlyden i vi. §19 at denne bestemmelsen gjelder direkte for skytevåpen, men uttrykker likevel de samme regler som bestemmelsene nevnt foran.

Selv om bestemmelsene ikke direkte regulerer valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen og senere foreta væpnet pågripelse, er vilkårene i bestemmelsene kriterier for hvilke midler politiet kan bruke. En forutsetning for å kunne bruke bestemmelsene i oppgaven er at de alternativene politiet skal velge mellom reguleres av bestemmelsene. Vurderingen er om alternativene kan sies å være midler.

##### **4.1.2 Midler**

Med ”middel”<sup>82</sup> menes en måte, typisk en advarsel etter pl. §6(1), som politiet bruker for å løse en polisiær oppgave<sup>83</sup>. Utgangspunktet er at de rettslige vilkårene nevnt i pkt

---

<sup>80</sup> Også vi. §20

<sup>81</sup> Se også Kodex art 3 som uttrykker det samme for politiets bruk av makt

<sup>82</sup> Se mer om politiets midler i myndighetsutøvelsen i Auglend, *Politirett* (2004)s.402

<sup>83</sup> Med ”polisiær oppgave” forstår jeg en oppgave politiet løser i egenskap av å være politi.



4.1.1. etter ordlyden regulerer midler. Å bruke skytevåpen er et polisiært maktmiddel<sup>84</sup>, og regnes dermed som ”middel”. Dette betyr at å pågripe med skytevåpen regnes som et middel.

#### 4.1.2.1 Er ”konkret forebygging” middel?

Forebygging er en strategi<sup>85</sup> politiet løser politioppgavene på<sup>86</sup>. Konkret forebygging er forebygging av det enkelte lovbrudd<sup>87</sup>. Ordlyden i pl. §6(2), pi. §3-1(2) eller vi. §19(1) nevner ikke direkte at konkret forebygging er et enkeltstående ”middel”. Likevel kan det hevdes at konkret forebygging kan innfortolkes i ”middel” fordi strategien utgjøres av en rekke virkemidler<sup>88</sup>. Målet for konkret forebygging er å avverge det bestemte lovbruddet<sup>89</sup>, og sentrale virkemidler er eksempelvis pålegg eller advarsel, jf pl. §6(1). Fordi konkret forebygging kan sies å bestå av en rekke midler, er det kanskje riktig å si at konkret forebygging i seg selv er et ”middel”. Konsekvensen er at konkret forebygging reguleres av bestemmelsene som omhandler midler. Dette innebærer videre at fordi minstemiddelprinsippet regulerer ”middel”, og at konkret forebygging er ”middel” vil minstemiddelprinsippet regulere konkret forebygging.

Når jeg senere snakker om forebygging som middel mener jeg tiltak som etter min mening kan anvendes i forebyggende øyemed, blant annet pålegg og advarsel, jf pl. §6(1). Tilsvarende inkluderes politiets andre handlemåter som kan ha forebyggende virkning. Det kan ikke kreves at middelet skal inneha elementer av tvang for å være ”middel”<sup>90</sup>. Det sentrale må være at selv en handling eller atferd kan ha en effekt uten å ha elementer av tvang i seg. Dette betyr at politiets tilstedeværelse i seg selv kan anses å være ”middel”.

---

<sup>84</sup> Se pkt 2.3, samt Auglend,*Politirett* (2004)s.433 jf s.454flg

<sup>85</sup> Jf pkt 3.1

<sup>86</sup> Auglend,*Politirett* (2004)s.228

<sup>87</sup> Jf pkt 3.1

<sup>88</sup> Auglend,*Politirett* (2004)s.402flg

<sup>89</sup> op. cit.s.228

<sup>90</sup> For mer om tvangsfrie midler og midler med tvang, se op. cit.s.403

#### 4.1.3 Videre fremstilling av punkt 4

Selv om bestemmelsene i pkt. 4.1.1 ikke direkte regulerer valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen og senere foreta væpnet pågripelse, er vilkårene i bestemmelsene kriterier for hvilke midler politiet kan bruke.

Oppgaven vil i det følgende deles inn etter de fire rammevilkårene som utledes av disse bestemmelsene; minstemiddel, nødvendighet, forsvarlighet og forholdsmessighet. Vurderingen blir når politiet ut fra disse vilkårene kan velge ikke å forebygge, men utsette inngripen og foreta en væpnet pågripelse.

Hensynene kan sees under flere kriterier og forskjellige sider av samme hensyn vil ha ulik vekt i de forskjellige vurderingene. Hvor hensynet plasseres er i stor grad en skjønsmessig avgjørelse som ulike personer vil vurdere forskjellig. I oppgaven har jeg forsøkt å plassere hensynene der jeg mener de passer best og tydeliggjøres. Likevel er det slik at siden enkelte hensyn er relevant for flere problemstillinger, er en viss dobbeltbehandling ikke til å unngå. Der det er hensiktsmessig vil jeg forsøke å henvise innad i oppgaven.

Bestemmelsene angitt i pkt 4.1.1 har i så stor grad sammenfallende vilkår at vurderingene kan tas felles. Avgjørende er ikke hvor vilkårene stilles, men innholdet av kravene. Det gis i det følgende ingen uttømmende fremstilling av bestemmelsene, jeg tar kun for meg de vilkårene som har betydning for min problemstilling.

#### 4.1.4 To sentrale avgjørelser angående Emk art 2

Emk art 2 setter skranker for statens maktbruk<sup>91</sup>. Avgjørelser angående Emk art 2 vil derfor ha betydning for å si hva som ligger i de fire ovennevnte vilkårene, og hvilken betydning de får for politiets valg. Innledningsvis er det derfor hensiktsmessig å gi korte sammendrag av faktum i to sentrale avgjørelser som skal brukes i den videre fremstillingen.

---

<sup>91</sup> *McKerr* 2001,pkt 110

#### 4.1.4.1 McCann

I McCann<sup>92</sup> hadde tre antatte IRA-terrorister ankommet Gibraltar hvor myndighetene antok at de ville detonere en bilbombe. Myndighetene hadde kontroll over bevegelsene til personene fra de passerte grensen fra Spania. Spesialtrente soldater fulgte de tre og skjøt og drepte de mistenkte da de trodde at bomben ble utløst. Det viste seg at de drepte var ubevæpnet og uten detonator. I Spania fant myndighetene senere en bil med sprengstoff.

#### 4.1.4.2 Wolfgram

I Wolfgram<sup>93</sup> hadde politiet detaljert informasjon om at fire personer planla et væpnet bankran. Da politiet forsøkte å pågripe personene, unnlot minst en person å ha hendene i været. Politiet løsnet skudd etter at en av gjerningspersonene detonerte en håndgranat. En gjerningsperson ble drept under aksjonen. Etterfølgende ransaking av bil og gjerningspersonene avslørte flere farlige våpen.

#### 4.1.5 Fra pågripelse til nødsituasjon

Forutsetningen for drøftelsen er at vilkårene for å bruke skytevåpen er oppfylt etter vi. §19(2)b (pågripelse) dersom politiet ikke konkret forebygger, jf pkt 1.2. Dette utelukker ikke at situasjonen vil utvikle seg slik at forholdet faller inn under vi. §19(2)a (nødsituasjon). På grunn av oppgavens omfang vil det føre for langt å vurdere begge alternativer siden vurderingene i stor grad vil være sammenfallende. Dette vil også gjelde Emk art 2(2)a og b. I Wolfgram fant Menneskerettighetskommisjonen at både litra a og litra b kunne anføres<sup>94</sup>. Heller ikke her er det avgjørende å skille mellom litra a om forsvar mot ulovlig vold og litra b om pågripelse. Det sentrale for oppgaven er å peke på hvilke momenter som kan tale for å velge mellom konkret forebygging og å utsette inngripen.

---

<sup>92</sup> *McCann* 1995

<sup>93</sup> *Wolfgram* 1986

<sup>94</sup> op. cit.

## 4.2 Minstemiddelprinsippet

### 4.2.1 Er det i strid med minstemiddelprinsippet å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge?

Minstemiddelprinsippet setter skranke for hvilket polisiært virkemiddel<sup>95</sup> politiet skal velge og for hvordan middelet skal brukes<sup>96</sup>. Minstemiddelprinsippet skal sørge for at man aldri går lengre enn nødvendig i forhold til inngrep i borgernes rettsfære<sup>97</sup>. Minstemiddelprinsippet uttrykkes blant annet i pl. § 6(2), pi. § 3-1(2) og vi. § 19(1) som forutsetter en trinnvis makteskalering<sup>98</sup> slik at svakere virkemidler på middelbarometeret<sup>99</sup> brukes før de sterke<sup>100</sup>. "Absolutely necessary" i Emk art 2 gjelder som skranke for all makt som brukes for å oppnå målene i litra a, b og c.<sup>101</sup> Selv om ordlyden i Emk art 2 ikke direkte nevner minstemiddelprinsippet, kan et tilsvarende prinsipp innfortolkes i "absolutely necessary" blant annet ut fra flertallets vurdering i McCann hvor det vektlegges at det hadde vært mulig å stoppe terroristene før de ankom Gibraltar<sup>102</sup>. Det fremgår ikke av noen av kildene at minstemiddelprinsippet er begrenset til kun å regulere maktmidlene<sup>103</sup>. Siden bestemmelsene bruker begrepet "midler" er det naturlig å inkludere andre midler enn maktmidler i begrepet. Dette innebærer at minstemiddelprinsippet gjelder for ethvert middel politiet har til rådighet, ikke bare maktmidlene.

---

<sup>95</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.402flg

<sup>96</sup> For samme mening se op. cit.s.414

<sup>97</sup> Dette blir noe annet enn legalitetsprinsippet som i mangel av annet grunnlag krever hjemmel i lov for å kunne foreta inngrep, se mer om legalitetsprinsippet i Eckhoff, *Forvaltningsrett* (2003) og Auglend, *Politirett* (2004)s.102flg

<sup>98</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.459

<sup>99</sup> Nokså tilsvarende i dansk rett, se omtale av "magtbarometer" i Elholm (2003)s.24

<sup>100</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.404

<sup>101</sup> McKerr 2001,pkt 110

<sup>102</sup> McCann 1995,pkt 213

<sup>103</sup> Vi. §19 regulerer bruk av skytevåpen, men begrenser ikke de alternative midler til kun å være maktmidler. Pi. §3-2 presiserer at politiet kan bruke makt, men utelukker ikke at alternative midler kan brukes idet bestemmelsen krever at vilkårene i pi. §3-1 er oppfylt.

Utgangspunktet i oppgaven blir at minstemiddelprinsippet krever at det handlingsalternativet som krever minste middel og gir minste inngrep mot gjerningspersonen skal brukes. Dette samsvarer med hensynet bak prinsippet som blant annet må være å beskytte mot myndighetsmisbruk<sup>104</sup>. Videre krever minstemiddelprinsippet at det middel som brukes skal være effektivt<sup>105</sup> slik at oppgaven løses. Dersom minste middel er forsøkt uten resultat eller at minste middel er utilstrekkelig eller uhensiktsmessig, kan minstemiddelprinsippet fravikes<sup>106</sup>.

#### 4.2.2 Er det å utsette inngripen et sterkere middel sammenlignet med konkret forebygging?

Utgangspunktet er at det strider med minstemiddelprinsippet å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen dersom dette er sterkere middel enn konkret forebygging. Første vurdering er dermed om å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen generelt er sterkere middel enn konkret forebygging.

Et moment er styrken på midlene. I øverste del av middelbarometeret<sup>107</sup> ligger de tvangsmessige inngrepene<sup>108</sup>, og aller øverst inngrep i legemets integritet<sup>109</sup>. Det må være riktig å si at bruk av skytevåpen regnes som et inngrep i legemets integritet fordi skytevåpen er trussel mot gjerningspersonens kropp. Det danske ”magtbarometer” som rangerer politiets maktmidler uttrykker ikke en tvungen rangorden<sup>110</sup>, men likevel er det slik at skytevåpen er plassert i den mest inngripende del av skalaen<sup>111</sup>. Dette må antas å sammenfalle med norsk rett. Midler brukt ved forebygging kan hevdes å ligge lenger ned på middelbarometeret fordi de innebærer mindre bruk av tvang eller at de er

---

<sup>104</sup> For mer om minstemiddelprinsippet se Auglend, *Politirett* (2004)s.414

<sup>105</sup> Jf pkt 4.5

<sup>106</sup> Se blant annet vi. §19(1)

<sup>107</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.404

<sup>108</sup> op. cit.s.404

<sup>109</sup> op. cit.s.409

<sup>110</sup> Henricson (1999)s.93

<sup>111</sup> Elholm (2003)s.24

tvangsfrie<sup>112</sup>. Et eksempel er ferdselsregulering, jf pl. §7(2). Selv om gjerningspersonen ikke kan bevege seg like fritt som før politiets regulering, er tvangsbruken betraktelig mindre her enn ved bruk av skytevåpen. Eksemplet taler for å si at det er i samsvar med middelbarometeret og ”magtbarometeret”, å si at å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen er et sterkere middel enn konkret forebygging.

Et annet moment er hvilke følger middelet kan ha. Skytevåpen kan tenkes å ha potensielt større skadefølger enn konkret forebygging. Dersom skytevåpen brukes er sjansen stor for at gjerningspersonen eller andre skytes eller skades på annen måte av politiets våpen eller av våpen gjerningspersonen har brakt med seg. Videre kan det at politiet er utstyrt med skytevåpen blåse opp aksjonen slik at det hele blir mer dramatisk og farefullt enn nødvendig. Ved forebygging der politiet for eksempel bruker advarsel<sup>113</sup>, vil dette ikke nødvendigvis føre til maktbruk eller skader. Momentet viser at følgene ved bruk av skytevåpen kan være langt mer alvorlige enn følgene ved konkret forebygging. Dette taler for å si at å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen er et sterkere middel enn konkret forebygging.

Momentene viser at å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen generelt er sterkere middel enn konkret forebygging<sup>114</sup>. Den foreløpige konklusjonen er at det vil stride med minstemiddelprinsippet å velge å utsette inngripen og pågripe med skytevåpen.

#### 4.2.3 Unntak til minstemiddelprinsippet

Neste vurdering blir om et av de alternative unntakene til minstemiddelprinsippet kommer til anvendelse. Unntakene uttrykkes i vi. §19(1) ved at ”lempeligere midler forgjeves har vært forsøkt” eller at ”alternative midler åpenbart ikke vil føre frem”.

---

<sup>112</sup> For mer om skille mellom tvangsfrie inngrep og tvangsinngrep Auglend, *Politirett* (2004)s.402flg

<sup>113</sup> Jf pl. §6(1)

<sup>114</sup> En interessant vurdering kan være om det for enkelte gjerningspersoner vil være minste middel å pågripe med skytevåpen. Etter min mening må dette være notorisk kriminelle som alltid påtreffes med skytevåpen. Jeg vil likevel avgrense mot å behandle dette ytterligere.

Fordi politiet bevisst har valgt ikke å gripe inn er unntaket om at lempeligere midler har vært forgjeves forsøkt ikke aktuelt<sup>115</sup>.

#### 4.2.3.1 Vi. §19(1) "alternative midler åpenbart ikke vil føre frem"

Med "alternative midler" menes konkret forebygging. Vurderingen blir om konkret forebygging "åpenbart ikke vil føre frem", jf vi. §19(1).

Unntaket om at "alternative midler ikke vil føre frem" er oppfylt når andre midler er forgjeves forsøkt, det ikke er tid til å forsøke konkret forebygging eller at konkret forebygging ikke er effektivt nok til å stoppe atferden<sup>116</sup>.

At andre midler er forgjeves forsøkt dekkes av det alternativet nevnt i pkt. 4.2.3. Videre vil alternativet om ikke å ha tid til å forsøke konkret forebygging ikke være aktuelt fordi det forutsettes<sup>117</sup> at politiet har tid til å overveie om de skal forebygge eller velge å utsette inngripen.

Vurderingstema blir om konkret forebygging ikke er effektivt nok slik at vilkåret om alternative midler "åpenbart ikke vil føre frem" er oppfylt.

---

<sup>115</sup> En nærliggende problemstilling er om politiet allerede ved å velge ikke å gripe inn har brutt med minstemiddelprinsippet. Krever minstemiddelprinsippet at politiet faktisk har forsøkt lempeligere midler? Siden politiet har adgang til på visse vilkår å være passive, jf pkt 1.1 har politiet ikke en ubetinget plikt til å gripe inn. Ut fra dette er det rimelig å tro at vurderingen av hva som er minstemiddel må tas på det tidspunkt det er gripes inn. I forlengelsen av dette kan det vurderes om det er klanderverdig å utsette inngripen så lenge at politiet befinner seg i en situasjon hvor lempelige midler ikke lenger er tilstrekkelige og at vilkåret om at "alternative midler åpenbart ikke vil føre frem" jf vi. §19(1) er oppfylt. Dette vil jeg avgrense mot fordi oppgavens omfang ikke tillater å ta opp diskusjonen.

<sup>116</sup> Jf Auglend, *Politirett* (2004)s.459

<sup>117</sup> Jf pkt 1.2

Med ”ikke effektivt nok” menes at middelet ikke er hensiktsmessig eller at middelet er utilstrekkelig for å løse oppgaven<sup>118</sup>. Det må antas at det må skilles mellom ulike gjerningspersoner for å si om konkret forebygging er effektivt.

For gjengangere kan det hevdes at det ikke vil ha noen annen virkning enn å forhindre det aktuelle lovbruddet dersom politiet forebygger, fordi disse gjerningspersonene trolig vil begå nye lovbrudd. Spesielt gjelder dette for gjerningspersoner som livnærer seg av å begå kriminalitet. Her er konkret forebygging ikke et tilstrekkelig middel for å komme nærmere det langsiktige målet for polititjenesten, jf pl. §1(2). Fordi det kreves at middelet som brukes skal være effektivt slik at oppgaven løses<sup>119</sup>, vil det for disse gjerningspersonene kreves at politiet utsetter inngripen. For gjerningspersoner som det antas vil avstå fra både lovbruddet og senere kriminalitet, kan det derimot tenkes at konkret forebygging er tilstrekkelig for at hindre at gjerningspersonen begår både det bestemte lovbruddet samt fremtidige lovbrudd. Etter min mening viser dette at konkret forebygging i enkelte tilfeller kan være et middel som ikke er effektivt nok. Konsekvensen av er at vilkåret om at alternative midler ”ikke vil føre frem” er oppfylt for disse tilfellene.

Neste vurdering etter vi. §19(1) er om det er ”åpenbart” at konkret forebygging ikke er effektivt nok.

”Åpenbart” innebærer et skjerpet nødvendighetskrav om at alternative midler ikke vil føre frem<sup>120</sup>. Her er ”alternative midler” konkret forebygging, jf foran. Det er rimelig å si at vurderingen av ”åpenbart” uttrykker kravet til sannsynlighetsgrad som trengs for å fastslå muligheten for at andre midler kan fungere. ”Åpenbart” må språklig sett kreve høyere grad av sannsynlighet enn sannsynlighetsovervekt, som krever 50% sannsynlighet, men neppe så strengt som 100% sannsynlighet. Utgangspunktet må være at ”åpenbart” er et strengt krav, men ikke så strengt som 100% for da vil det svært

---

<sup>118</sup> Med ”oppgaven” forstår jeg å avverge det konkrete lovbruddet samt å nå målet for polititjenesten, jf pl. §1(2)

<sup>119</sup> Jf pkt 2.2

<sup>120</sup> Jf Auglend, *Politirett* (2004)s.459



sjelden være mulig å si at vilkåret er oppfylt. Dette vil i tilfelle gjøre det tilnærmet umulig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen, og en slik løsning kan ikke være ønskelig. I juridisk litteratur er kravet til ”åpenbart” uttrykt med at noe er ”nærmest sikkert”<sup>121</sup>. Dette taler for at ”åpenbart” krever høy grad av sannsynlighet, men likevel lavere enn helst sikkert som ville vært nærmest umulig å oppfylle. Etter min mening vil en slik tolkning av ”åpenbart” reservere bruken av skytevåpen til svært få tilfeller, samt gjøre det praktisk mulig for politiet i gitte situasjoner å bruke skytevåpen.

I en situasjon som forutsatt i oppgaven<sup>122</sup> vil det ikke være mulig å forutsi med så stor grad av sikkerhet som ”åpenbart” tilsynelatende krever, at konkret forebygging ikke vil ha noen effekt. Dette vil utelukke at politiet kan velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen. Et ankepunkt er at det sjelden er slik at politiet må velge mellom kun to alternativer. Likevel er det nok slik at også situasjoner som forutsatt i oppgaven oppstår. Det må dermed være rimelig å tro at selv om ”åpenbart” er et strengt krav, vil politiet kunne benytte skytevåpen i tilfeller hvor det er særdeles stor sannsynlighet for at konkret forebygging ikke vil ha noen effekt på gjerningspersonen både på kort og lang sikt. Det må i hvert tilfelle foretas en konkret vurdering for å si om ”åpenbart” er oppfylt. Et tilfelle hvor det er rimelig å si at vilkåret om ”åpenbart” er oppfylt, er dersom gjerningspersonen ikke har blitt påvirket av at politiet i tidligere lignende situasjoner har forebygget. Videre kan det tenkes å ha betydning for vurderingen at politiet sitter inne med informasjon om at gjerningspersonen vil begå lovbruddet uavhengig av hvilken motstand han vil møte. I slike tilfeller er det rimelig å si at vilkåret om ”åpenbart” er oppfylt.

Etter dette finner jeg at vilkåret ”åpenbart” i konkrete tilfeller er oppfylt. Dette innebærer at vilkåret om at ”alternative midler åpenbart ikke vil føre frem” etter vi. §19(1) er oppfylt.

Etter min mening er det i enkelte tilfeller ”siste utveg” å velge å utsette inngripen, jf vi. §19(1).

---

<sup>121</sup> op. cit.s.459

<sup>122</sup> Jf pkt 1

#### 4.2.4 Personell som primært er trent opp til å settes inn i oppdrag hvor motstanderen skal nedkjempes

Forutsatt at minstemiddelprinsippet ikke stenger for at politiet velger å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen; Strider det mot minstemiddelprinsippet å bruke politipersonell som primært er trent opp til å settes inn i oppdrag hvor motstanderen skal nedkjempe?<sup>123</sup>

Dersom det finnes polititjenestemenn som i den konkrete situasjonen kunne håndtert skytevåpenet uten å drepe kan det hevdes at det strider med minstemiddelprinsippet når politiet bruker mannskap som skyter for å drepe, jf slik minstemiddelprinsippet uttrykkes i pkt. 4.2.1. Når slike polititjenestemenn bevæpnes må det være rimelig å tro at det er et mer sannsynlig utfall at gjerningspersonen fratas livet enn dersom det brukes mannskap som tar sikte på kun å passivisere gjerningspersonen ved å skyte mot underkroppen. Dersom politiet setter inn personell som ikke vurderer forholdene konkret, men som skyter for å drepe, kan dette rimeligvis hevdes å være det sterkeste middel som overhodet kan brukes.

I McCann ble det brukt militært personell som var trent til å skyte for å drepe, og som innrømmet at de skjøt for å drepe<sup>124</sup>. Siden Emk art 2 innebærer en negativ plikt<sup>125</sup> for staten til ikke å frata liv, kan det hevdes at staten må bruke personell som kan se andre muligheter enn å drepe når de skyter. Dette støttes av flertallet i McCann som fant at operasjonen som helhet krenket Emk art 2 blant annet fordi soldatenes ”reflex action...lacks the degree of caution in the use of firearms to be expected from law enforcement personnel in a democratic society, even when dealing with dangerous

---

<sup>123</sup> Det vil ikke stride med minstemiddelprinsippet at personell skyter for å drepe når vilkårene for nødverge er oppfylt, jf strl. §48. Problemstillingen tar for seg det å faktisk gi polititjenestemenn i oppdrag å bruke skytevåpen.

<sup>124</sup> *McCann* 1995, pkt 199

<sup>125</sup> Med ”negativ plikt” menes noe man skal avstå fra, for eksempel handlinger. For samme mening se Trier, *Den europeiske menneskerettskonvention : med kommentarer* (1994)s.19

terrorist suspects”<sup>126</sup>. Videre påpekte flertallet at soldatenes handlinger var i ”marked contrast to the standards of care instructions in the use of firearms by the police...”<sup>127</sup>. Dette taler for å si at det er i strid med minstemiddelprinsippet å bruke personer som skyter for å drepe.

Et moment som taler for at det ikke strider med minstemiddelprinsippet å bruke personell som primært er opplært til å nedkjempe motstanden, er at dette en effektiv<sup>128</sup> måte å møte gjerningspersoner som har kapasitet og vilje til å begå et grovt lovbrudd som vil krenke andre personers liv og helse. Dette støttes av mindretallet i McCann som vektlegger at siden det er snakk om et mulig terrorangrep fra en aktiv IRA celle ville ”Troops trained in a counter-terrorist role and to operate successfully in small groups be a suitable choice to meet the threat”<sup>129</sup>. Ut fra blant annet dette finner mindretallet at staten har tatt tiltrekkelig hensyn<sup>130</sup> og at Emk art 2 ikke er krenket<sup>131</sup>. Siden dette er mindretallets syn og votumet ikke har avgjørende betydning for utfallet av dommen, er vekten av argumentet usikkert. Noe som kan styrke vekten av mindretallets argument er at flertallet kun var på en stemmes overvekt<sup>132</sup>.

Et annet moment som kan tale for at det er tillatt å bruke personell som primært er trent opp for å settes inn i oppdrag der motstanderen skal nedkjempes, er dersom personellet klart instrueres om ikke å skyte for å drepe og at instruksjonen følges.

Videre er et moment at Emk art 15(2) ikke tillater derogasjon<sup>133</sup> fra Emk art 2 annet enn ved ”lawful acts of war”. Dette må typisk være med hensikt å gå inn for å bekjempe fienden. Ut fra dette derogasjonsforbudet er det rimelig å anta at Emk stiller krav om at

---

<sup>126</sup> *McCann* 1995, pkt 212(2)

<sup>127</sup> *op. cit.*, pkt 212(2)

<sup>128</sup> Se pkt 2.2 om effektivitetsprinsippet

<sup>129</sup> *McCann* 1995, pkt 10(2)

<sup>130</sup> *op. cit.*, pkt 20(4)

<sup>131</sup> *op. cit.*, pkt 25

<sup>132</sup> For mer om vekten av *op. cit.*, se blant annet pkt 4.4.3 og 4.5.1

<sup>133</sup> Med ”derogasjon” menes fravikelse av en rettsregel, jf *Jusleksikon* (2002)

krigstaktikk<sup>134</sup> ikke skal brukes av statens representanter når det ikke er krig. Dersom statlige enheter løser oppgaver ut fra militær strategi vil dette kunne tenkes å stride med Emk art 15(2). Dette får dermed betydning for tolkningen av Emk art 2 slik at å bruke personell som primært er opplært til å nedkjempe motstanden strider mot ”right to life”<sup>135</sup>. Momentet taler for å si at å sette inn personell som primært er opplært til å settes inn når motstanden skal nedkjempes strider med Emk art 2 og dermed med minstemiddelprinsippet.

Argumentene ovenfor viser etter min mening at det strider med minstemiddelprinsippet å bruke polititjenestemenn som primært er opplært til å nedkjempe motstanden.

#### 4.2.5 Konklusjon

Konklusjonen er at det i konkrete tilfeller ikke strider med minstemiddelprinsippet å velge å utsette inngripen og senere forta en væpnet pågripelse selv om politiet kunne valgt å forebygge. Minstemiddelprinsippet krever videre at politiet bevæpner personell som kan vurdere forholdene selvstendig uten å automatisk bruke dødelig makt.

#### 4.3 Nødvendighet; Er det nødvendig å velge å utsette og deretter pågripe ved hjelp av skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge?

Med ”nødvendig” i pl. §6(2)2 og pi. §3-1(1) menes at middelet behøves for å løse oppgaven<sup>136</sup>. Et tilsvarende krav om ”nødvendighet” kan utledes av kravet til ”absolutely necessary” i Emk art 2. Språklig sett betyr ”absolutely necessary” at noe er ”absolutt nødvendig”, jf den norske oversettelsen. Dette må innebære at det kan stilles opp et krav om at maktbruken må være ”nødvendig” også etter Emk art 2. Videre fremgår det av flertallet i McCann som påpeker at staten kunne grepet inn tidligere at

---

<sup>134</sup> Med dette mener jeg å tenke, planlegge og utføre handlinger etter militære arbeidsmåter som kjennetegnes av ønsket om å ramme fienden hardest mulig.

<sup>135</sup> Det må være rimelig å si at Politirulleutvalgets prinsipp om at politiet skal ha et sivil preg, jf pkt 2.1, også taler for at det ikke er tillatt å bruke personell som primært er trent opp til å settes inn når motstanden skal nedkjempes.

<sup>136</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.413-414

det ligger et nødvendighetskrav i Emk art 2<sup>137</sup>. Også Kodex art 3 krever at makt kun brukes når det er ”strengt nødvendig” for å løse politiets oppgaver. Etter vi. §19(1) må skytevåpen ”bare brukes som siste utveg”. Dette kan tolkes slik at det kreves at det er ”nødvendig” å bruke skytevåpen.

#### 4.3.1 Løses politiets oppgaver ved konkret forebygging?

Dersom politiet løser oppgavene<sup>138</sup> sine ved å velge konkret forebygging er dette et argument for at det ikke er ”nødvendig” å velge å utsette inngripen og senere væpnet pågripelse. Spørsmålet er dermed om politiet løser oppgavene<sup>139</sup> ved å velge konkret forebygging.

Et moment som taler for at politiet løser oppgavene ved å forebygge er at det planlagte lovbruddet ikke gjennomføres. Et eksempel er at politiet går ut i media og uttrykker at de har skjerpet beredskap i området. Dette skjermer samfunnet fra følgene lovbruddet kunne hatt.

Et argument som taler imot at politiet løser oppgavene ved å velge å forebygge, er at konkret forebygging kan tenkes å ha kortvarig nytte. Det bestemte lovbruddet vil avverges, men konsekvensen kan bli at kriminaliteten forflyttes<sup>140</sup> eller utsettes. Dette innebærer at selv om det bestemte lovbruddet avverges, nås ikke målet for polititjenesten angitt i pl. §1(2). Dersom gjerningspersonen ikke inkapasiteres, står han fritt til å planlegge samt utføre nye lovbrudd, og risikoen for fare for tredjemann er fortsatt tilstede. Mindretallet i McCann legger vekt på dette momentet idet de finner det berettiget å velge å utsette inngripen fordi dette vil sikre bevis og dermed hindre terroristene i å begå nye terrorhandlinger<sup>141</sup>. Det er naturlig å trekke ut fra votumet at mindretallet mener det er nødvendig å slippe terroristene nærmere fullbyrdelsen av lovbruddet for å kunne forhindre lovbrudd for fremtiden. Dette må tale for å velge å

---

<sup>137</sup> *McCann* 1995,pkt 203 jf 213

<sup>138</sup> Med ”oppgavene” menes å avverge det bestemte lovbruddet samt å nå målet for polititjenesten angitt i pl. §1(2)

<sup>140</sup> Giertsen i NTfK 1994 295-313,s.306

<sup>141</sup> *McCann* 1995,pkt 11(2)

utsette inngripen og senere pågripe ved hjelp av skytevåpen siden dette vil gi en lengre effekt enn konkret forebygging. Momentet taler for at politiet ikke løser oppgavene ved konkret forebygging.

Et annet moment er hensynet til tredjemann. Avgjørende for om politiet løser oppgaven er om tredjemann utsettes for fare. Hensynet til tredjemann taler for å velge det alternativ som utsetter ham for minst fare, jf pl. §2(1) om at politiet skal ”beskytte person”. Konkret forebygging kan hevdes å beskytte tredjemann best siden det må antas at risiko for fare for tredjemann er relativt lav når det forutsettes at det gripes inn mot gjerningspersonen på et tidlig tidspunkt. Dette er typisk at politiet går ut i media og meddeler at de har kjennskap til planen. Ved å velge å utsette inngripen og senere pågripe ved bruk av skytevåpen, vil uforutsette følger kunne være mer dramatiske for tredjemann enn ved konkret forebygging fordi skytevåpen kan forårsake større skader enn tenkt<sup>142</sup>. Likevel vil tredjemann beskyttes mot gjerningspersonens mulige fremtidige lovbrudd dersom politiet velger å utsette. Dette tilsier at hensynet til tredjemann taler for at politiet på lang sikt løser oppgavene bedre dersom de velger å utsette inngripen. Dette viser at hensynet til tredjemann taler for at både å velge konkret forebygging og å utsette inngripen vil løse politiets oppgaver, men at oppgavene løses best dersom politiet utsetter inngripen.

Et videre moment er effektivitetsprinsippet<sup>143</sup>. Prinsippet fordrer at politiet løser oppgavene på best mulig måte og bruker midler som er egnet uten at effektiviteten går på bekostning av forsvarlighet<sup>144</sup>. I kravet om ”nødvendighet” er det rimelig å legge et krav om at middelet må være effektivt<sup>145</sup>. Det er ikke nødvendig å bruke et middel dersom middelet ikke løser oppgaven. Effektivitetsprinsippet kan tale for at konkret forebygging vil løse politiets oppgaver fordi det aktuelle lovbruddet forhindres. Samtidig taler effektivitetsprinsippet imot at konkret forebygging løser politiets oppgaver fordi det kan tenkes at gjerningspersonen umiddelbart foretar nye lovbrudd.

---

<sup>142</sup> Vi. kommentarer (1. august 1989)pkt 19.1

<sup>143</sup> Se pkt 2.2

<sup>144</sup> Jf pkt 2.2 og Auglend,*Politirett* (2004)s.421

<sup>145</sup> For samme mening, se Elholm (2003)s.26

Dette gjeldet særlig for gjerningspersoner som livnærer seg av å begå grove ran. Det vil ikke være særlig effektivt å forhindre lovbruddet når den samme gjerningspersonen begår nye ran. Effektivitetsprinsippet vil dermed tale for at politiet delvis løser oppgavene ved å velge konkret forebygging, men at i enkelte tilfeller vil konkret forebygging ikke være effektivt nok.

Samlet sett viser argumentene at politiet delvis løser oppgavene sine ved å velge konkret forebygging. I de tilfeller hvor konkret forebygging ikke løser politiets oppgaver er dette et argument som taler for å si at det er ”nødvendig” å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen.

#### 4.3.2 Avskrekkes gjerningspersonen av konkret forebygging?

Et neste moment for å si om det er ”nødvendig” å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge, er om konkret forebygging har avskrekkende effekt på gjerningspersonen. Det er her snakk om individualpreventiv effekt<sup>146</sup>. Dersom gjerningspersonen ikke avskrekkes fra å begå nye lovbrudd når politiet velger å forebygge, kan dette være et moment som taler for at det er ”nødvendig” at politiet utsetter inngripen og senere foretar væpnet pågripelse.

Vurderingstema blir om gjerningspersonen avskrekkes av konkret forebygging.

For gjerningspersoner som er del av et veletablert kriminelt miljø og som tidligere har begått lovbrudd, er det liten grunn til å tro at inngripen i et tidlig stadium avskrekker personen fra nye lovbrudd. Utgangspunktet er nok at personen ikke ønsker å bli tatt av politiet, og sannsynligheten er stor for at han avstår fra å begå det bestemte lovbruddet dersom politiet forebygger. Men det må være rimelig å anta at den individualpreventive virking er liten, og antakelig vil gjerningspersonen begå nye lovbrudd. Dette gjelder typisk for gjerningspersoner som har lovbrudd som inntektskilde. Konkret forebygging vil kanskje bare utsette lovbruddet og fører trolig til at politiet ikke løser oppgavene

---

<sup>146</sup> Med ”individualpreventiv effekt” menes at gjerningspersonen selv avskrekkes fra å begå nye lovbrudd, jf Andenæs (1997)s.76flg

effektivt, jf pkt 2.2. For å få en langvarig virkning vil det for disse gjerningspersonene være nødvendig å velge å utsette inngripen og pågripe ved bruk av skytevåpen.

For personer som tidligere ikke har hatt kontakt med politiet vil konkret forebygging kunne tenkes å forhindre både den planlagte forbrytelsen, samt senere lovbrudd. Dersom det kan tenkes at gjerningspersonen kan påvirkes til å begå nye lovbrudd, vil forebygging ha kortvarig nytte, og den individualpreventive virkningen i form av avskrekking er liten. Av betydning vil være hvilket sosialt miljø gjerningspersoner befinner seg i. For gjerningspersoner som ikke er del av et kriminelt miljø vil sjansen være stor for at han verken begår det planlagte lovbruddet eller et nytt dersom politiet forebygger. Typisk er dette dersom gjerningspersonen planlegger et enkeltstående ran og politiet gjør ham oppmerksom på at de har kjennskap til planen. Konkret forebygging kan her tenkes å løse politiets oppgaver på lengre sikt.

For gjerningsmenn som er utilregnelige, jf strl. §44 og personer under 15 år, jf strl. §46, er det vanskelig å si om konkret forebygging virker avskrekkende, siden det må antas at disse gjerningspersonene neppe vil foreta veloverveide handlinger.

Drøftelsene viser at enkelte gjerningspersoner trolig avskrekkes av konkret forebygging. For de gjerningspersoner som ikke avskrekkes av konkret forebygging kan det hevdes å være "nødvendig" å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen selv om politiet kunne valgt å forebygge.

#### 4.3.3 Har utsatt inngripen forebyggende effekt?

Et argument som kan tale for å si at det er "nødvendig" å velge å utsette inngripen og senere væpnet pågripelse, er dersom straffeforfølgning kan sies å virke forebyggende. Dersom dette er tilfelle vil det å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen være en forlengelse av forebygging og hjelpe politiet å nå målet angitt i pl. §1(2). Vurderingen er om det å velge å utsette inngripen har forebyggende effekt.



Strafforfølgning virker forebyggende fordi gjerningspersonen uskadeliggjøres<sup>147</sup>. Når gjerningspersonen fengsles utfører han som hovedregel ikke straffbare handlinger. Unntak er psykisk medvirkning til lovbrudd<sup>148</sup>. Verdien av å ha gjerningspersonen inkapasitert<sup>149</sup> er at samfunnet skjermes for de lovbrudd gjerningspersonen kunne begått dersom han var ute. Dette betyr at hensynet til samfunnet taler for å velge å utsette inngripen. For enkelte lovbrøyttere kan det synes som om det kreves fysiske hindringer for at de ikke begår alvorlig kriminalitet, typisk for gjerningspersoner som gjentatte ganger straffedømmes for grove lovbrudd og som lever av det økonomiske utbyttet.

Når politiet straffeforfølger vil dette kunne tenkes å ha en forebyggende effekt i form av avskrekking<sup>150</sup>. Den allmennpreventive virkning<sup>151</sup> kan føre til at potensielle gjerningspersoner avstår fra å begå lovbrudd. Forutsetningen for at strafforfølgning skal ha en forebyggende effekt er at håndhevelsen er effektiv<sup>152</sup> slik at borgerne forstår konsekvensene av lovbruddet.

Momentene viser at det er rimelig å anta at det å utsette inngripen og pågripe ved bruk av skytevåpen kan ha en viss forebyggende effekt. Likevel er det tvilsomt om dette alene vil si at det er "nødvendig" å velge å utsette inngripen.

#### 4.3.4 Hensynet til tredjemann

Taler hensynet til tredjemann for at det er "nødvendig" å velge å utsette inngripen når politiet kunne valgt å forebygge?

Det er rimelig å tro at den generelle risikoen for fare for tredjemann relativt sett er høyere når potensielle gjerningspersoner fritt kan bevege seg i samfunnet enn dersom

---

<sup>147</sup> Hauge (1996)s.19

<sup>148</sup> Eskeland (2000)s.191

<sup>149</sup> Med "inkapasitering" menes at en person fysisk hindres fra å begå nye lovbrudd, for samme mening se Mathiesen (1995)s.118flg

<sup>150</sup> Politilovutkastet, del II s.26

<sup>151</sup> Jf forklaring i pkt 3.3

<sup>152</sup> Politilovutkastet, del II s.26

gjerningspersonen inkapasiteres i en lengre periode. Gjerningspersoner som begår terrorhandlinger er her i særstilling siden de gjerne ønsker å ramme nettopp tredjemann. I slike tilfeller vil hensynet til tredjemann i sterk grad tale for at det er "nødvendig" å velge å utsette og senere pågripe med skytevåpen. For gjerningspersoner som livnærer seg av å begå kriminalitet vil hensynet til tredjemann også tale for at det er "nødvendig" å utsette pågripelsen. Selv om slike gjerningspersoner nok ikke primært søker å skade tredjemann, vil mye tale for at dersom det trengs så vil også disse gjerningspersonene handle slik at tredjemann nøytraliseres. Gjerningspersoner som skal begå grove ran er gjerne bevæpnet, og det må være rimelig å anta at til tross for at det var en polititjenestemann som ble skutt i Stavanger<sup>153</sup>, så er det nærliggende å tro at dette like gjerne kunne vært tredjemann. Når det er risiko for at gjerningspersonene tar med seg skytevåpen må dette også bety at gjerningspersonene tenker å benytte seg av våpenet dersom det trengs for at lovbruddet skal fullbyrdes. Dersom tredjemann hadde kommet i veien for gjerningspersonene må det vel nesten kunne anses som sikkert at våpenet hadde blitt brukt også mot tredjemann. I slike tilfeller som nevnt her, vil det uten tvil kunne anses "nødvendig" ut fra hensynet til tredjemann at velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen.

Momentet taler sterkt for at det i visse tilfeller er "nødvendig" å velge å utsette inngripen.

#### 4.3.5 Konklusjon

Konklusjonen er at i enkelte tilfeller er det "nødvendig" å velge å utsette inngripen og senere foreta væpnet pågripelse selv om politiet kunne valgt å forebygge. Drøftelsene viser at det er en svært konkret vurdering som må foretas. Etter min mening veier hensynet til tredjemann tungt.

---

<sup>153</sup> Politimann skutt under bankran, VG, 5. april 2004

#### 4.4 Forsvarlighet; Er det forsvarlig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge?

Pl. §6(4)<sup>154</sup> krever at politiets maktbruk skal være ”forsvarlig”. Dette innebærer blant annet at middelet politiet bruker må være slik at farerisikoen for dem som tenkes involvert er lavest mulig. Et tilsvarende krav om ”forsvarlig” i Emk art 2 kan utledes fra hvordan flertallet i McCann påpeker at hensynet til befolkningen i Gibraltar ikke kan gå på bekostning av å skaffe bevis<sup>155</sup>. Videre beskytter Emk art 2 ”[e]veryone’s right to life”<sup>156</sup>. Dette innebærer at politiet må handle slik at liv beskyttes<sup>157</sup>. I dette må det være rimelig å legge et krav om forsvarlighet. Krav om forsvarlighet utledes også av vi. §20 som krever at politiet skal ta hensyn til utenforstående før skytevåpen brukes.

Vilkåret om forsvarlighet kan også hevdes å sette krav til hvilke momenter som kan inngå i den konkrete vurderingen. Dersom valget motiveres av hensyn som ikke er relevante, kan dette føre til situasjoner hvor risikoen for aktørene er utenfor politiets kontroll slik at dette medfører at valget ikke er forsvarlig. Langt på vei er forsvarlighetsvurderingen også en etisk vurdering idet hensynet til ulike personer kan gå på bekostning av andre personer eller verdier.

Dersom det ikke er forsvarlig å utsette inngripen må politiet velge å forebygge. Et sentralt moment er om bruken av skytevåpen medfører en risiko for fare for aktørene<sup>158</sup> i saken. Avgjørende er om politiet ut fra de konkrete omstendigheter i saken har kontroll over situasjonen slik at skader på person ikke realiseres når de får kjennskap til at det planlegges eller forberedes straffbare handlinger<sup>159</sup>. Det kreves ikke at politiet alltid skal velge det alternativ der de har best kontroll, men det alternativet som velges må være forsvarlig. Dersom politiet mener de ikke vil ha kontroll på situasjonen ved utsatt inngripen er det ikke forsvarlig å velge å utsette inngripen og dette vil tale for å velge å forebygge.

---

<sup>154</sup> Også pi. §3-2(1)

<sup>155</sup> *McCann* 1995,pkt 205

<sup>156</sup> Pkt 2.2

<sup>157</sup> *Osman* 1998,pkt 115

<sup>158</sup> Med ”aktørene” mener jeg gjerningspersonen, polititjenestemennene/kvinnene og tredjemann

<sup>159</sup> NOU 2004:6,s.90

#### 4.4.1 Forholdet til tredjemann

Vurderingen er først om det er forsvarlig å velge å utsette inngripen når en senere væpnet pågripelse kan sette tredjemann i fare.

Et moment kan tenkes å være hvem gjerningspersonen er. Utgangspunktet må være at hvem gjerningspersonen er stilles i skyggen av hva han en i stand til å foreta seg. For tredjemann har det ingen særlig hvem som er gjerningsperson. Et unntak kan tenkes å være gjerningspersoner som er utilregnelige, jf strl. §44. Her vil hensynet til tredjemann tale sterkt for at politiet forebygger. Disse gjerningspersonene er kanskje mer ustabile og uforutsigbare enn andre, og det vil være vanskelig å hindre skade på omgivelsene når det er usikkert hvordan gjerningspersonen reagerer. Illustrerende er gjerningspersonen som adlyder indre stemmer. Her vil det være særdeles vanskelig å forutsi gjerningspersonens handlinger og det vil ikke være forsvarlig at politiet velger å utsette inngripen i dette tilfellet.

Et annet moment er hvordan lovbruddet gjennomføres. For lovbrudd begått på natten vil det være mer aktuelt å velge å utsette inngripen. Siden det er lite trolig at tredjemann vil komme til et sted der han ikke har adgang, eksempelvis i en bank, vil det være enklere å eliminere tredjemanns risiko og det vil lettere være forsvarlig å utsette inngripen. Så langt jeg kjenner Jessheimsaken er dette et tilfelle som passer her. Et annet eksempel er at tredjemann erstattes av en polititjenestemann. Dette ble gjort i Kråkmosaken<sup>160</sup>. Her hadde politiet fått overlevert en bag hvor det fremgikk av innholdet at noen planla et pengetransportran i Nordland. I flere måneder overvåkte svensk og norsk politi to svenske menn som man antok var innblandet. Fra mennene ankom Mo i Rana var de stort sett under kontinuerlig oppsikt. Pengetransporten som politiet hadde grunn til å tro ville bli ranet ble kjørt av en politimann som hadde vaktelskapets uniform over sin egen politiuniform<sup>161</sup>.

---

<sup>160</sup> Salten Herredsrett *Kråkmofjellsaken*

<sup>161</sup> op. cit.s.6

Et eksempel i motsatt retning er NOKAS-ranet. Siden ranet ble begått i sentrum på dagtid med flere tredjemenn tilstede<sup>162</sup>, ville politiet neppe valgt å utsette inngripen og risikert skader på tredjemann. Her ville det vært nærmest umulig å eliminere tredjemanns risiko for fare, og det ville ikke vært forsvarlig å velge å utsette inngripen.

For lovbrudd med terrorformål, jf strl. §147a, vil hensynet til tredjemann tilsi at det er nødvendig å velge å utsette inngripen fordi skaderisikoen kan være umulig å forhindre. Ved terrorhandlinger er et sentralt element overraskelsesmomentet, og dersom politiet kan forhindre slike lovbrudd så må dette gjøres.

Det kan være naturlig å spørre om politiet plikter å beskytte enhver tredjemann.

Utgangspunktet er at ikke alle tredjemenn kan beskyttes til enhver tid. Dette vil være en umulig oppgave for politiet. Dette støttes av Emd som påpeker at “such an obligation [dvs. plikten til å beskytte liv etter Emk art 2(1)] must be interpreted in a way which does not impose an impossible or disproportionate burden on the authorities”<sup>163</sup>. Derimot er det klart at staten må prioritere å beskytte livet til de tredjemenn som trues av den faren det konkrete lovbruddet utgjør. Typisk er tredjemenn som oppholder seg der lovbruddet skjer, for eksempel føreren av pengetransporten som gjerningspersonen planlegger å rane. Typisk faller befolkningen i Tromsø utenfor de tredjemenn som politiet må beskytte når det planlegges et ran på Jessheim.

Konklusjonen er at det ikke er forsvarlig å velge å utsette inngripen når en senere væpnet pågripelse setter tredjemann i fare.

#### 4.4.2 Forholdet til gjerningspersonen

Problemstillingen er videre om det er forsvarlig å velge å utsette gjerningspersonen for den risiko væpnet pågripelse medfører når politiet kunne valgt å forebygge.

---

<sup>162</sup> *Politimann skutt under bankran*, VG, 5. april 2004

<sup>163</sup> *Osman* 1998,pkt 116

Utgangspunktet er at politiet skal ”beskytte person”, jf pl. §2(1). Dette gjelder enhver, også lovbytere. Etter en språklig forståelse må ”beskytte” først og fremst innebære vern av menneskeliv. Likevel er det slik at politiet er gitt fullmakt til å bruke makt, jf pl. §6(4). Emk art 2 gir i ordlyden ingen adgang for politiet til å bruke makt. Det er likevel naturlig å legge til grunn at Emk forutsetter at makt kan brukes blant annet fordi Emk art 2 begrenser myndighetenes maktbruk. Ut fra dette er det naturlig etter Emk art 2 å anta at makt kan brukes mot personer som utgjør en kvalifisert trussel<sup>164</sup>.

Et moment som kan tale for at det er forsvarlig å velge å utsette gjerningspersonen for skytevåpen er graden av skyld sammenlignet med tredjemanns. Det må være rimelig å si at en del av risikoen ved å begå lovbrudd er at man kan bli utsatt for bruk av makt fra politiets side. Sett i forhold til dette vil det være mer rimelig å beskytte tredjemann som er uten skyld sammenlignet med lovbyteren. Når gjerningspersonen begår slike lovbrudd må han regne med at politiet gjør motstand, og at denne motstanden er av en viss art. Momentet viser at forsvarlighetsvurderingen innebærer rangering av mennesker og etter min mening dermed et etisk valg. Dette påpekes av flertallet i McCann når de i pkt 192 nevner statens dilemma mellom å beskytte uskyldige og overholde rettslige skranker i forhold til gjerningspersonen.

Et moment som taler imot at det er forsvarlig å utsette gjerningspersonen for bruk av skytevåpen er at skytevåpen kan ha alvorlige følger for gjerningspersonen. Ved bruk av skytevåpen må det foretas en interesseavveining der hensynet til å unngå uforutsette skader holdes opp mot den truede interesse<sup>165</sup>. I forhold til gjerningspersonen vil dette bety at det at gjerningspersonen skades holdes opp mot at lovbruddet avverges. Selv om gjerningspersonen selv velger å begå lovbruddet, må politiet ta hensyn til hvilke skader han kan påføres av at etaten velger en væpnet pågripelse.

Konklusjonen er at det i enkelte situasjoner er forsvarlig å velge å utsette gjerningspersonen for den risiko væpnet pågripelse medfører selv om politiet kunne

---

<sup>164</sup> Med dette mener jeg at de øvrige vilkår for å bruke skytevåpen er tilstede, se vi.

<sup>165</sup> Vi. kommentarer (1. august 1989)pkt 19.1

valgt å forebygge. Dette er et argument for å si at det er forsvarlig å velge å utsette inngripen og senere bruke skytevåpen selv om politiet kunne valgt å forebygge.

En litt annerledes situasjon er det der gjerningspersonen ikke har mulighet til å overgi seg. Spørsmålet blir om det er forsvarlig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen uten at gjerningspersonen har mulighet til å overgi seg når politiet kunne valgt å forebygge.

Utgangspunktet er at når politiet velger å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen vil "right to life" i Emk art 2 fortsatt begrense politiet. Emk art 2 forbyr å drepe med hensikt, jf Emk art 2(1)2 "intentionally", og Emk art 2 er videre tolket til å inkludere uaktsomme drap<sup>166</sup>. Likevel tillater Emk art 2 at staten i enkelte tilfeller fratar liv såfremt dette er "absolutely necessary", og i samsvar med litra a, b eller c. Emk art 2 innebærer at staten må opptre slik at "right to life" ikke krenkes og dette vil blant annet innebære å opptre på en slik måte at gjerningspersonen har mulighet til å overgi seg. En tilsvarende plikt kan utledes av vi. §20 hvor politiet som hovedregel pålegges å gi varsel om at våpen vil bli brukt, samt oppfordre gjerningspersonen til å overgi seg. Momentet taler for at ikke er forsvarlig ikke å gi gjerningspersonen mulighet til å overgi seg.

Dersom det ikke tas tilstrekkelig hensyn til at gjerningspersonen skal gis anledning til å overgi seg, kan dette tenkes å stride med den plikten myndighetene har til å sørge for at operasjonen som et hele ikke strider med Emk art 2. I *McCann* ble myndighetenes organisering av aksjonen funnet i strid med Emk art 2<sup>167</sup>. Det er rimelig å tro at fordi Emd finner det klanderverdig at soldatene automatisk brukte dødelig makt<sup>168</sup>, innebærer at gjerningspersonen må gis anledning til å overgi seg kan utledes av Emk art 2. I *Wolfgram* fremgår det av faktum at gjerningspersonene fikk mulighet til å overgi seg da politiet aksjonerte idet politiet ba gjerningspersonene holde hendene i været<sup>169</sup>. Dette er

---

<sup>166</sup> Jf *McCann* 1995,pkt 148

<sup>167</sup> op. cit.,pkt 201, jf 212-213

<sup>168</sup> op. cit.,pkt 212(2)

<sup>169</sup> *Wolfgram* 1986

i overensstemmelse med kravet i Emk art 2 om rett til liv. Momentet taler for å si at det ikke er forsvarlig ikke å gi gjerningspersonen anledning til å overgi seg.

Et særlig moment er at staten må åpne for at informasjonen de har kan være feil slik at det ikke vil være en situasjon som faller inn under litra a, b eller c. Flertallet i McCann finner krenkelse av Emk art 2(2)a blant annet fordi myndighetene ikke hadde en tilstrekkelig feilmargin for at informasjonen de hadde var uriktig<sup>170</sup>. Dersom politiet ikke åpner for at den informasjonen de sitter på kan være feil, og av denne grunn ikke gir gjerningspersonen anledning til å overgi seg, vil dette kunne være i strid med kravet til forsvarlighet i ”absolutely necessary” i Emk art 2(2).

Konklusjonen er at det som hovedregel ikke er forsvarlig at politiet velger å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen uten å gi gjerningspersonen anledning til å overgi seg ved pågripelsen når politiet kunne valgt å forebygge.

#### 4.4.3 Bevismessige hensyn

Er det forsvarlig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen for å skaffe bevis<sup>171</sup> når politiet kunne valgt å forebygge?

Et moment er at politiet kan forholde seg passiv<sup>172</sup> overfor planlagte lovbrudd. I kjennelsen Rt.1986 779 sluttet Høyesterett seg til Lagmannsrettens vurdering av å tillate en fremgangsmåte som hadde likhetstrekk med ”controlled delivery”<sup>173</sup>. Høyesterett<sup>174</sup> sier seg på side 784 enig med Lagmannsretten som la til grunn at det var snakk om ”en organisert profesjonell mottakersentral for narkotiske stoffer som det var særdeles viktig å få avdekket for å hindre senere innførsel og spredning”, og godtok med dette at politiet hadde arrangert overlevering av narkotika. Dommen kan tale for at det er tillatt å legge vekt på å oppklare saken i stedet for å pågripe umiddelbart. Etter min mening er

---

<sup>170</sup> *McCann* 1995,pkt 211, jf 213

<sup>171</sup> Med ”bevis” menes bevismidler, for eksempel vitner, se Andenæs (2000)s.177flg

<sup>172</sup> NOU 2004:6,s.90

<sup>173</sup> NOU 1997: 15,s.84

<sup>174</sup> Rt.1986s.779 (kjennelse) s.784



det også rimelig å utlede et argument at politiet kan legge vekt på å skaffe bevis; å oppklare saken er nettopp å skaffe tilveie bevis. Selv om dommen angår narkotika er det rimelig å anta at en passiv overvåkning kan brukes på de lovbrudd som er forutsatt i denne fremstillingen<sup>175</sup>. Momentet taler for at det er forsvarlig å velge å utsette inngripen.

Et moment er flertallet i *McCann* som sier at; "...the danger to the population of Gibraltar...in not preventing their (terroristenes) entry, must be considered to outweigh the possible consequences of having insufficient evidence to warrant their detention and trail"<sup>176</sup>. Det kan være rimelig å tolke dette slik at det å skaffe bevis ikke har forrang for hensynet til tredjemann. Dette viser at hensynet til tredjemann også er relevant her. Hensynet til tredjemann begrenser politiets anledning til å utsette inngripen for å skaffe bevis dersom dette overhodet kan innebære en risiko for utenforstående.

Det kan imidlertid svekke vekten av argumentet generelt at det i *McCann* er snakk om en terrorhandling. Selv om oppgaven forutsetter at det er snakk om grov kriminalitet, jf pkt 1.1, vil det kunne tenkes at det må skilles mellom ulike typer av også slike lovbrudd. Det kan tenkes at hvor mange tredjemenn som potensielt rammes har betydning for om politiet kan legge vekt på hensynet til å skaffe bevis. Totalt sett vil den aktuelle risikoen for fare være relativt høyere ved terrorhandlinger enn ved lovbrudd der færre tredjemenn utsettes for lovbruddet. Et lovbrudd med lavere risiko er typisk ran utført på natten. Her vil det være risiko for skade på færre personer totalt sett, og det vil være enklere for politiet å isolere den aktuelle tredjemann. I et slik tilfelle vil hensynet til å skaffe bevis kunne veie tyngre enn hensynet til tredjemann fordi det er færre tredjemenn å ta hensyn til. Likevel er det verdt å bemerke at uforutsette tredjemenn kan dukke opp under fullbyrdelsen, typisk at tredjemann er ute og lufter hunden når det begås et ran på natten. Forutsatt at politiet ikke kan sperre av området uten at gjerningspersonen forstår at politiet kjenner til planen, vil det ikke være mulig å garantere at tredjemann holdes utenfor. Dette viser at hensynet til tredjemann aldri helt kan ekskluderes som sentralt hensyn selv om det kan virke som om risikoen for fare for tredjemann er kontrollert.

---

<sup>175</sup> Pkt 1.1

<sup>176</sup> *McCann* 1995,pkt 205

Et annet moment er mindretallet i McCann som påpeker at å stoppe terroristene på et så tidlig stadium som allerede ved grensen til Gibraltar ikke ville fjernet risikoen for tredjemann men snarere øke den ved at nye terrorhandlinger ble planlagt<sup>177</sup>. Ut fra dette konkluderer mindretallet med at det ikke var ”serious miscalculation” ikke å stoppe terroristene fra å ankomme Gibraltar<sup>178</sup>. Det kan kanskje hevdes at mindretallet med dette mener at hensynet til tredjemann ivaretas best dersom gjerningspersonen slippes til slik at politiet sikres bevis. Det kan ikke trekkes ut fra mindretallets votum at de ikke vektlegger tredjemanns forhold. Men det er rimelig å si at mindretallet beskytter tredjemann på en annen måte enn flertallet idet mindretallet ser verdien av inkapasitering<sup>179</sup> av terroristene og at dette vil spare tredjemann for fremtidig terror. Ut fra dette kan det kanskje hevdes at hensynet til å skaffe til veie bevis ikke vil være et hensyn på bekostning av hensynet til tredjemann, men snarere et hensyn til støtte for tredjemann. Argumentet tale for at politiet kan velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen.

Siden flertallet gir uttrykk for gjeldende rett må det være riktig å legge mest vekt på flertallets syn. Likevel kan rekkevidden av dommen være usikker fordi dommen er avgitt med minste flertall (10-9)<sup>180</sup> og at det ikke har kommet opp noen nye saker som støtter flertallet<sup>181</sup>. Likevel innebærer dommen at Emd anser at hensynet til befolkningen har større vekt enn hensynet til å skaffe tilstrekkelig bevis mot gjerningspersonene. Emk art 2 hindrer dermed å utsette inngripen for å få sterkere bevis på bekostning av hensynet til tredjemann.

Konklusjonen er at det som hovedregel ikke er forsvarlig å velge å utsette inngripen for å skaffe bevis når politiet kunne valgt å forebygge. Dersom politiet har mulighet til å isolere risikoen for tredjemann, vil det etter en konkret helhetsvurdering kunne være

---

<sup>177</sup> op. cit.,pkt 11(2)

<sup>178</sup> op. cit.,pkt 11(2)

<sup>179</sup> Jf fotnote 147

<sup>180</sup> Danelius (2002)s.64

<sup>181</sup> For mer om vekten av McCann se blant annet pkt 4.2.4 og 4.5.1

rimelig at politiet kan legge vekt på å skaffe tilveie bevis. Likevel må det tas hensyn til uforutsett opptreden fra tredjemann.

#### 4.4.4 Kriminalpolitiske mål

Problemstillingen er om det er forsvarlig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen for å oppnå kriminalpolitiske mål på bekostning av hensynet til aktørene<sup>182</sup> i saken.

Et uttalt kriminalpolitisk mål er å prioritere grov kriminalitet<sup>183</sup>. En måte å gjøre dette på er å pågripe gjerningspersonene når de er nær fullbyrdelsen av lovbruddet for dermed å sørge for at de straffedømmes. Her betyr dette å utsette inngripen. Siden staten etter Emk art 2(1) har en positiv plikt<sup>184</sup> til å sørge for at "[e]veryone's right to life", og at enhvers rett til liv dermed beskyttes<sup>185</sup>, må det å nå politiske mål begrenses av dette. Siden det ikke er gitt unntak for å gjennomføre politiske prioriteringer, kan hensynet til å nå kriminalpolitiske mål generelt ikke tillegges vekt på bekostning av retten til liv i Emk art 2. Avgjørende vil likevel være en konkret helhetsvurdering, og det kan tenkes at hensynet har mer vekt der det ikke er fare for å skade tredjemann. Hensynet til gjerningspersonen kan lettere tenkes å ha mindre vekt enn hensynet til tredjemann siden denne gjerningspersonen frivillig velger å begå lovbruddet. Likevel er politiet også pliktig til å beskytte gjerningspersonens liv, jf Emk art 2<sup>186</sup>.

Konklusjonen blir at det som hovedregel ikke er forsvarlig å prioritere kriminalpolitiske mål på bekostning av hensynet til aktørene.

---

<sup>182</sup> Se fotnote 156

<sup>183</sup> Justis- og politidepartementet (4. juni 2004)

<sup>184</sup> Med "positiv plikt" forstår jeg at en handling pliktes foretatt. For samme mening se Trier, *Den europeiske menneskeretskonvention : med kommentarer* (1994)s.48 og 74

<sup>185</sup> Jf pkt 2.4

<sup>186</sup> Jf pkt 2.4

#### 4.4.5 Hensynet til politiets sikkerhet

Spørsmålet er om det er forsvarlig ut fra hensynet til politiets mannskaper å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge.

Utgangspunktet er at hensynet til politiets mannskaper taler for å velge det alternativ som utsetter dem for minst fare.

Politiets egne mannskaper beskyttes også av Emk art 2<sup>187</sup>. Ut fra dette må det være rimelig at politiet ikke plikter å sette livet inn for å pågripe gjerningspersonen dersom det er mulig å pågripe på et tidligere tidspunkt. Dersom politiet forebygger er det generelt mindre sjanse for at politiet utsettes for fare. Typisk er det mindre farefullt for politiet å gå ut i media og opplyse at ferdselen vil bli regulert i et bestemt område, jf pl. §7(2) enn å legge seg i bakhånd i en bank med skytevåpen. Skytevåpen er et sterkt middel<sup>188</sup> som lett kan tenkes å medføre uforutsette følger. For eksempel kan skytevåpenet ende med å bli brukt mot politiet. Videre kan det være at gjerningspersonen bruker våpen han har med seg fordi politiet har skytevåpen. Et moment er at politiet er et profesjonelt organ sammenlignet med tredjemann, har som oppgave å involvere seg<sup>189</sup>. Dette kan tale for at det skal svært mye til før politiet kan kreve ikke å involvere seg av hensyn til egen sikkerhet. Likevel kan det kanskje hevdes at politiet også er mer eller mindre tvunget opp i situasjonen på samme måte som tredjemann. Dette kan tale for å si at det ikke er forsvarlig å utsette politiet for fare. Også her vil momentet om kontroll være sentralt. Dersom risiko for fare for politiet kan elimineres eller ko, kan dette tale for det vil være forsvarlig ut fra hensynet til politiet å velge å utsette inngripen.

Konklusjonen er at det etter en konkret helhetsvurdering kan være forsvarlig ut fra hensynet til politiet selv å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen selv om politiet kunne valgt å forebygge.

---

<sup>187</sup> Jf pkt 2.4

<sup>188</sup> Jf Auglend, *Politirett* (2004)s.402flg

<sup>189</sup> Se pl. §§1-2

#### 4.4.6 Konklusjon

Et sentralt moment for å si om det er ”forsvarlig” å velge å utsette inngripen er om politiet har tilstrekkelig kontroll på hendelsesforløpet slik at fare unngås. Konklusjonen er at i enkelte tilfeller er det ”forsvarlig” å velge å utsette og senere pågripe ved hjelp av skytevåpen selv om politiet kunne valgt å forebygge.

#### 4.5 Forholdsmessighet; Er det forholdsmessig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen når politiet kunne valgt å forebygge?

”Absolutely necessary” i Emk art 2 innebærer en vurdering av proporsjonalitet mellom mål<sup>190</sup> og middel. I følge Emd er kravet til proporsjonalitet at makten må være ”strictly proportionate” for å oppnå målene i Emk art 2(2)a til c<sup>191</sup>. Innholdet av forholdsmessighetsvurderingen i Emk er blant annet at staten skal velge det minst inngripende tiltak sammenlignet med andre mer inngripende, og at inngrepets styrke skal stå i et rimelig forhold til målet<sup>192</sup>. Et tilsvarende krav om forholdsmessighet utledes av ”siste utveg” i vi. § 19(1)<sup>193</sup>. Videre stiller pl. §6(2)2 krav om at ”midlene skal stå i forhold til situasjonens alvor, tjenestehandlingens formål og omstendighetene for øvrig”. Dette er også et uttrykk for forholdsmessighet. Se også pi. §3-1(1)<sup>194</sup> som setter lignende vilkår som pl. §6(2)2.

Minstemiddelprinsippet kan langt på vei utledes fra forholdsmessighetsprinsippet. Dette innebærer at flere av momentene foran i oppgaven også er relevante her. Det er likevel hensiktsmessig å vurdere forholdsmessigheten for seg fordi selv om et middel kan være både nødvendig og forsvarlig, er det ikke sikkert at det er forholdsmessig. Dette viser at vurderingen som tas etter forholdsmessighetsprinsippet er en snevrere vurdering fordi

---

<sup>190</sup> Med ”mål” menes å løse den konkrete oppgaven, men også å nå målet for polititjenesten angitt i pl. §1(2)

<sup>191</sup> *McCann* 1995,pkt 149

<sup>192</sup> Se Trier,*Den europeiske menneskerettskonvention : med kommentarer* (1994)s.56

<sup>193</sup> Vi. kommentarer (1. august 1989)pkt 19.2

<sup>194</sup> Tilsvarende krav i Kodex art 3

selv om minste middel brukes så trenger det ikke være forholdsmessig. Forholdsmessighetsvurderingens kjerne er å vurdere om det at politiet velger å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen er proporsjonalt sammenlignet med de interesser som krenkes.

#### 4.5.1 Kan gjerningspersonen stanses tidligere?

Et moment som kan si om det er forholdsmessig å utsette inngripen, er om gjerningspersonen kunne vært stanset av politiet på et tidligere tidspunkt. Utgangspunktet er at "absolutely necessary" innebærer en forholdsmessighetsvurdering av maktbruken og målene gitt i Emk art 2(2)litra a, b og c<sup>195</sup>. Siden det er snakk om risikoen for å frata en person livet kan dette kun godtas etter Emk art 2 når det gjøres for å verne om en viktig interesse som ikke kan vernes på annen måte<sup>196</sup>. Aktuelt her er litra b om pågripelse eller litra a om å forsvare mot ulovlig vold. Typisk vil være at et forhold som opprinnelig falt under litra b utvikles til også å falle inn under litra a fordi gjerningspersonen retter en kvalifisert trussel mot politiet da politiet forsøker å pågripe<sup>197</sup>.

Flertallet i McCann fant at det ikke var "absolutely necessary"<sup>198</sup> i forhold til Emk art 2(2)a<sup>199</sup>, å drepe tre personer som politiet antok skulle foreta en terrorhandling, blant annet fordi terroristene kunne vært stoppet på et tidligere stadium uten bruk av dødelig makt<sup>200</sup>. Konsekvensen er at når politiet har kjennskap til en plan om et lovbrudd hvor vilkårene for bruk av skytevåpen vil være tilstede, plikter politiet å gripe inn på forhånd dersom det er mulig. Avgjørende er om politiet har faktisk mulighet til å stoppe gjerningspersonene. Dette viser at ikke vil være forholdsmessig dersom politiet utsetter inngripen dersom de kunne stoppe gjerningsperson på et tidligere tidspunkt.

---

<sup>195</sup> *McCann* 1995,pkt 149

<sup>196</sup> Danelius (2002)s.63

<sup>197</sup> Se pkt 4.1.5 og *Wolfgram* 1986

<sup>198</sup> *McCann* 1995,pkt 213

<sup>199</sup> op. cit.,pkt 213

<sup>200</sup> op. cit.,pkt 203

Et motargument er at dersom gjerningspersonen stoppes på et tidlig tidspunkt kan bevisene være utilstrekkelige og risikoen for at gjerningspersonen vil forsøke på nytt etter å ha blitt løslatt er aktuell. Dette kan tale for ikke å pålegge politiet å gripe inn selv om det er mulig. Argumentet støttes av mindretallet i McCann<sup>201</sup>. Dette kan tolkes slik at det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen selv om gjerningspersonen kan stoppes tidligere.

Et annet moment som svekker kan hevdes å svekke flertallets vurdering i McCann er at Menneskerettighetskommisjonen i Wolfgram<sup>202</sup> fant at til tross for at politiet visste at noen personer planla å begå bankran og hadde farlige våpen som de ville bruke, var det ikke mer enn "absolutely necessary" når politiet skjøt en person som senere døde, etter at en av gjerningspersonene detonerte en granat. Det følger av saken at motstanden må være særdeles farlig dersom det skal rettferdiggjøre at det brukes dødelig makt for å pågripe<sup>203</sup>. Det fremgår ikke av Wolfgramsaken at Menneskerettighetskommisjonen vurderte om politiet kunne grepet inn tidligere selv om det påpekes at politiet hadde detaljert kjennskap til planen<sup>204</sup>. Dette kan tale for at det at gjerningspersonene kan stoppes ikke er et moment som har betydning. Argumentet svekkes av at saken er eldre enn McCann. Dette vil tale for at vurderingen i McCann er gjeldende og at momentet om at gjerningspersonen kunne vært stoppet tidligere er relevant for forholdsmessighetsvurderingen.

Det kan hevdes at siden McCann på dette punktet ennå ikke er fulgt opp i senere saker av Emd, kan det være rimelig å si at vekten av dommen ennå er noe uvisst utover det at den faktisk er avgitt<sup>205</sup>. Dette vil kunne åpne for å si momentet om at gjerningspersonen kunne vært stoppet alene ikke er avgjørende for forholdsmessighetsvilkåret. Dette kan støttes av at det i McCann ikke ble funnet krenkelse av "absolutely necessary" i Emk art 2 kun på bakgrunn av at myndighetene unnlot å gripe inn tidligere.

---

<sup>201</sup> op. cit., pkt 11(2)

<sup>202</sup> Wolfgram 1986

<sup>203</sup> op. cit.

<sup>204</sup> op. cit.

<sup>205</sup> For mer om vekten av McCann, se blant annet pkt 4.2.4 og 4.4.3

Diskusjonen ovenfor taler for å si at momentet om at gjerningspersonen kan stanses tidligere av politiet er et moment som kan tilsi at det ikke er forholdsmessig å velge å utsette inngripen og foreta en væpnet pågripelse. Men dette er kun et moment som må veies opp mot andre momenter.

#### 4.5.2 Gjerningspersonens forhold

Et videre moment er forhold ved gjerningspersonen. For gjerningspersoner som er klar over hvilke konsekvenser den straffbare handlingen har og hvilken risiko de velger å utsette seg selv og andre for ved å gjennomføre lovbruddet kan det kanskje hevdes at det er forholdsmessig av politiet å velge å utsette gjerningspersonen for pågripelse med skytevåpen. Dette er typisk gjengangere. Det sentrale er at gjerningspersonens forsett<sup>206</sup> kan være med og rettferdiggjøre at politiet velge å handle slik at gjerningspersonen utsettes for skytevåpen. Utgangspunktet må være at motstanden gjerningspersonen utgjør langt på veg avgjør hva som anses som forholdsmessig reaksjon fra politiet. Selv om politiets maktbruk alltid vil være under et bestemt nivå, for eksempel forbyr Emk art 2 ”intentional killing” og fratakelse av liv utover grensene gitt i artikkelen<sup>207</sup>, vil gjerningspersonen ikke være bundet av tilsvarende grenser<sup>208</sup>. Dette vil til en viss grad kunne gjøre det vanskelig for politiet fordi det vil være vanskelig å vite hvor langt gjerningspersonen vil gå. Videre vil det stilles særlige krav til politiets maktbruk fordi politiet representerer staten.

Utgangspunktet er at det er like ille for dem som rammes av lovbruddet uansett hvem gjerningspersonen er. Likevel er det neppe forholdsmessig at politiet velger å skyte på gjerningspersoner som ikke fullt ut innser konsekvensene av sine handlinger. Dette er typisk barn, jf strl. §44 og utilregnelige, jf strl. §44. Det må være riktig å tro at politiets bruk av skytevåpen ikke vil ha noen ønsket effekt på disse gjerningspersonene, og det er ikke forholdsmessig å bevisst velge å utsette dem for den risiko skytevåpen innebærer.

---

<sup>206</sup> Andenæs (1997)s.215flg

<sup>207</sup> *McCann* 1995,pkt 148

<sup>208</sup> Med dette ser jeg bort fra atferd som er belagt med straff og som enhver; også gjerningspersonen må overholde. Det sentrale er at politiet opptrer på vegne av staten



Er gjerningspersonen under 15 år, jf strl. §46, kan det hevdes at hensynet til barnet generelt taler sterkt for konkret forebygging uavhengig av om konkret forebygging gir langsiktig effekt. Pl. §13(2) åpner for at politiet kan gripe inn overfor barn i kriminalitetsforebyggende hensikt<sup>209</sup>. Ut fra dette må det etter min mening sies at det aldri vil være forholdsmessig å velge å utsette inngripen slik at barn møtes av væpnet politi.

Eksempelene viser at hvem som er gjerningsperson vil ha innvirkning på om det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen. Hvordan momentet om gjerningspersonens forhold faller ut i en konkret vurdering vil variere.

#### 4.5.3 Gjerningspersonen forlater stedet frivillig

Et mulig videre spørsmål i tilknytning til gjerningspersonen er om det er forholdsmessig at politiet velger å utsette inngripen og senere skyter for å stanse gjerningspersonen dersom han forlater stedet.

Etter min mening vil dette spørsmålet falle utenfor vurderingen av valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen. Dersom politiet først har funnet det rimelig å utsette inngripen og det viser seg at gjerningspersonen senere oppgir planen, er vurderingen om politiet skal bruke skytevåpenet mot gjerningspersonen et spørsmål som kommer i etterkant av valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen<sup>210</sup>. Dette betyr at politiet må foreta en ny vurdering av hva de skal foreta seg basert på de endrete forholdene. Det er ikke lenger sikkert at det er forholdsmessig å bruke skytevåpen.

Et moment som kan tenkes å ha betydning for spørsmålet er hvorfor gjerningspersonen trekker seg vekk. Dersom gjerningspersonen viker unna fordi han ikke lenger har forsett<sup>211</sup> til å begå lovbruddet, er noe annet enn at gjerningspersonen oppgir planen

---

<sup>209</sup> Auglend, *Politirett* (2004)s.535

<sup>210</sup> Se pkt 1.3 hvor det avgrenses mot å behandle vilkårene for bruk av skytevåpen.

<sup>211</sup> Med "forsett" menes at gjerningspersonen begår en handling bevisst, jf *Jusleksikon* (2002)

fordi han innser at han er oppdaget av politiet. Forskjellen mellom situasjonene er hva som motiverer gjerningspersonen til å oppgi planen. I Kråkmosaken ble den ene gjerningspersonen skutt når han flyktet fra åstedet<sup>212</sup>. I brev fra SEFO<sup>213</sup> påpekes det at det fremsto som ”tvingende nødvendig” å stanse gjerningspersonen og at måten han ble stanset på ”er i samsvar med våpeninstruksens regler idet skuddet ble avfyrt på kort hold og rettet mot kroppens nedre deler”. Dette viser at i et konkret tilfelle kan politiet skyte for å stanse gjerningspersonen.

Et annet moment er at dersom gjerningspersonen frivillig oppgir planen vil han fortsatt ha med seg de våpen han hadde da han ankom stedet. Selv om det kan hevdes at gjerningspersonen ikke lenger utgjør en akutt fare, kan det hevdes at dersom politiet pågriper med våpen vil han kunne bruke våpenet for å komme vekk. Betingelsen for å bruke skytevåpen er uansett at vilkårene i vi. kap V er oppfylt, og at en konkret helhetsvurdering taler for å skyte.

#### 4.5.4 Tredjemann

Hensynet til tredjemann taler trolig for å si at det er forholdsmessig at politiet utsetter inngripen og pågriper med skytevåpen så fremt tredjemann ikke utsettes for risiko<sup>214</sup>.

#### 4.5.5 Ulike grove lovbrudd

Et annet moment er om det er forholdsmessig å bruke skytevåpen ved ethvert lovbrudd som generelt faller inn under betegnelsen ”grove straffbare handlinger”<sup>215</sup>.

For terrorhandlinger der risikoen for at gjerningspersonene vil prøve å begå lovbruddet senere vil det muligens hevdes at det er lettere å forsvare at politiet velger å bruke skytevåpen for å pågripe. Dette kan til en viss grad støttes av mindretallet i McCann som ikke finner krenkelse blant annet fordi det ville vært en risiko for at terroristene

---

<sup>212</sup> Salten Herredsrett *Kråkmo fjellsaken*

<sup>213</sup> Sefo (24. oktober 1996)s.3

<sup>214</sup> For mer om hensynet til tredjemann, se blant annet pkt 4.3.4 og 4.4.1

<sup>215</sup> Jf pkt 1.1

ville prøvd å begå nye terrorhandlinger<sup>216</sup>. Det kan hevdes at det for terrorhandlinger er ekstra nødvendig å stoppe gjerningspersonen, og dermed vil det kunne hevdes at det er lettere forholdsmessig å utsette inngripen og foreta væpnet pågrepelse i slike tilfeller enn ved andre grove lovbrudd. For lovbrudd som utelukkende krenker materielle verdier som bankran der tredjemanns risiko er isolert, kan det tenkes at det ikke er tilsvarende nødvendig å stoppe gjerningspersonen, og dermed blir forholdsmessighetsvurderingen strengere.

Momentet tilsier etter min mening at det ikke nødvendigvis er forholdsmessig å velge å utsette inngripen og pågripe med skytevåpen ved enhver grov straffbar handling, men at det må foretas en konkret vurdering.

#### 4.5.6 Brudd på andre straffebud

Et annet moment som kan tilsi om det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen, kan hevdes å være dersom gjerningspersonen kan pågripes for brudd på annet straffebud.

Dersom gjerningspersonen kan pågripes for brudd på andre straffebud før fullbyrdelsen av det planlagte lovbruddet, kan det hevdes at det ikke er forholdsmessig av politiet å velge å utsette inngripen. Eksempler på lovbrudd er forsøk på det planlagte lovbruddet, jf strl. §49 eller lovbrudd begått som et trinn mot fullbyrdelsen av det planlagte lovbruddet, eksempelvis bilbrukstyveri, strl. §260.

Et sentralt moment er at det er gjerningspersonen som har valgt å begå lovbruddet. Selv om politiet har kjennskap til at gjerningspersonen har begått en annen straffbar handling, vil opportunitetsprinsippet<sup>217</sup> gi politiet muligheten til ikke å straffeforfølge dette lovbruddet og heller vente på at gjerningspersonen begår det planlagte lovbruddet. Dette taler for at det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen selv om gjerningspersonen kan pågripes for et annet lovbrudd.

---

<sup>216</sup> *McCann* 1995,pkt 11

<sup>217</sup> Se pkt 2.2, for mer om opportunitetsprinsippet se Auglend,*Politirett* (2004)s.422 og Hov (1999)II,s.97

Et annet hensyn som taler for å straffe for brudd på andre straffebud er at politiet kan ønske å bryte ned et miljø og vurdere det som sentralt å gripe inn i langt større grad enn ved å straffe for et lovbrudd begått i forkant<sup>218</sup>. Dersom politiet utsetter inngripen vil sjansen være langt større for at straffen som idømmes er strengere. For eksempel vil nok straffen for bilbrukstyveri, jf strl. §260 ikke overstige straffen som vil idømmes når gjerningspersonen har passert forsøkets nedre grense for fullbyrdet grovt ran, jf strl. §267, jf §268 og §49. I slike tilfeller kan det hevdes å være en forholdsmessig reaksjon når politiet velger å utsette inngripen.

Diskusjonen ovenfor har vist at det er forholdsmessig å velge utsette inngripen selv om gjerningspersonen kan pågripes for brudd på annet straffebud.

#### 4.5.7 Strl. §139

Et annet moment som kan tilsi om det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen er om politiet plikter å pågripe gjerningspersonen for et annet lovbrudd. Vurderingstemaet er om politiet etter strl. §139 plikter å hindre at den straffbare handlingen fullbyrdes slik at gjerningspersonen ikke blir strafferettslig ansvarlig.

Ordlyden i strl. §139 nevner ikke at politiet har plikt til å gripe inn og forhindre at gjerningspersonen begår handlinger som gjør ham strafferettslig ansvarlig. Dette taler for at politiet ikke har en plikt til å stoppe den straffbare handlingen for å hindre at gjerningspersonen pådrar seg straffeansvar.

Hensynet bak strl. §139 er å beskytte den interessen som krenkes ved lovbruddet mot at forbrytelsen fullbyrdes<sup>219</sup>. Det er ikke meningen at straffebudet skal beskytte gjerningspersonen fra å pådra seg straffeansvar<sup>220</sup>. Dette ville i tilfelle pålegge politiet en nærmest umulig oppgave, siden de ville blitt ansvarlige for å sjekke ut alle tips om

---

<sup>218</sup> Et mulig spørsmål er i hvilken grad det er klanderverdig av politiet å velge å utsette inngripen selv om de har grunn nok til å gripe inn overfor gjerningspersonen. Dette er et interessant spørsmål, men i denne oppgaven er det ikke mulig å gjøre annet enn å påpeke problemstillingen.

<sup>219</sup> Se *Forbrydelser* (1995), s.197

<sup>220</sup> Riksadvokaten (22.12.97)

planlagte forbrytelser. Momentet taler for at politiet ikke har ubetinget plikt til å forebygge, men kan velge å vente med pågripelsen.

Etter min mening er det ut fra dette rimelig å si at politiet ikke plikter å pågripe gjerningspersonen slik at han unngår straffansvar.

Konklusjonen er etter dette at strl. §139 ikke setter andre begrensninger på politiets valg mellom å forebygge eller å pågripe med skytevåpen enn det som fremgår ovenfor i oppgaven. Det er derfor ikke uforholdsmessig å velge å utsette inngripen selv om gjerningspersonen kan pågripes for brudd på annet straffebud.

#### 4.5.8 Hensynet til andre potensielle gjerningspersoner

Er det forholdsmessig at politiet vektlegger at potensielle gjerningspersoner avskrekkes fra å begå lignende lovbrudd ved valget mellom konkret forebygging og å utsette inngripen?

Det må være rimelig å anta at når politiet velger å pågripe ved hjelp av skytevåpen vil dette sende signaler til potensielle gjerningspersoner om at politiet er villige til å utsette inngripen og foreta væpnede pågripelser. Motivet bak politiets valg vil blant annet være å avverge det konkrete lovbruddet. Hensynet til gjerningspersonen må antas å tale sterkt imot at politiet vektlegger hvilken allmennpreventiv<sup>221</sup> virkning pågripelsen har ved valget mellom konkret forebygging og utsatt pågripelse. Det kan neppe være rimelig at den enkelte gjerningsperson brukes som et virkemiddel for at politiet skal nå sine mål når dette innebærer bruk av skytevåpen og en fare for gjerningspersonen. Ut fra dette er det ikke rimelig at politiet kan legge stor vekt på at aksjonen skal ha en allmennpreventiv<sup>222</sup> virkning. Dersom politiets aksjon faktisk virker avskrekkende på andre er neppe annet enn en gledelig effekt.

---

<sup>221</sup> Jf forklaring i pkt 3.3

<sup>222</sup> Jf pkt 3.3

Konklusjonen er at det ikke er forholdsmessig at politiet legger selvstendig vekt på at potensielle gjerningspersoner avskrekkes.

#### 4.5.9 Skjerpet forholdsmessighet

Er det slik at det skjerpede forholdsmessighetsprinsippet tillater at politiet velger å utsette inngripen og senere pågripe ved hjelp av skytevåpen når de kunne valgt å forebygge?

Kravet om ”strictly proportionate”<sup>223</sup> krever en skjerpet vurdering av om politiets maktbruk er proporsjonal. Dette må være fordi det er tale om risiko for å frata liv. Vurderingen blir om politiet bevisst kan velge å utsette gjerningspersonen for den livsfare det innebærer å pågripe med skytevåpen når de kunne grepet inn tidligere.

Dersom politiets valg av å utsette inngripen skal være strengt forholdsmessig krever dette at sterke hensyn taler for at utsettelse og senere væpnet pågripelse skal skje.

Et sentralt hensyn som er påpekt i flere vurderinger i oppgaven, er hensynet til tredjemann. Når gjerningspersonen bevisst velger å handle slik at andre settes i betydelig fare, er dette langt på vei med og rettferdiggjør politiets valg. Det hele ender opp med i stor grad å være et valg mellom det å beskytte tredjemann eller å beskytte gjerningspersonen. Dette er ikke et enkelt valg. Mens både gjerningspersonen og tredjemann har rett til liv<sup>224</sup>, har tredjemann også rett til beskyttelse mot farer både i forhold til det konkrete lovbruddet samt på lengre sikt, jf pl. §1(2). Langt på veg er dette en etisk vurdering<sup>225</sup>. Av vesentlig betydning vil være om politiet har faktisk mulighet til å gripe inn på forhånd, jf pkt 4.5.1., og om konkret forebygging vil ha noen effekt<sup>226</sup>.

En konkret helhetsvurdering kan tilsi at det skjerpete forholdsmessighetsprinsippet er oppfylt.

---

<sup>223</sup> *McCann* 1995, pkt 149

<sup>224</sup> Jf pkt 2.4

<sup>225</sup> For mer om politiet og etikk, se Halvorsen (2002)

<sup>226</sup> Se pkt 4.3.1 og 4.3.2

#### 4.5.10 Konklusjon

Konklusjonen blir etter en helhetsvurdering at det er forholdsmessig å velge å utsette inngripen og senere pågripe med skytevåpen selv om politiet kunne valgt å forebygge. Selv om det er mulig å gripe inn på forhånd kan andre hensyn tale for å utsette inngripen. Et sentralt hensyn er hensynet til gjerningspersonen selv og tredjemann.

## 5 Oppsummering og konklusjon

Oppgaven har hatt til hensikt å belyse problemstillingen om hvorvidt politiet i en konkret sak har en plikt til å forebygge eller om de kan velge å utsette inngripen og pågripe med skytevåpen. Gjennom oppgaven er det etter min mening vist at i en konkret situasjon vil det ikke stride med minstemiddelprinsippet, være nødvendig, forsvarlig, og forholdsmessig å velge å utsette inngripen og foreta væpnet pågripelse, selv om politiet kan velge å forebygge. Dette innebærer at politiet etter en konkret helhetsvurdering kan sette til side plikten til å forebygge.

Sentralt i helhetsvurderingen er om det gjør seg gjeldende særlige hensyn ved valget mellom konkret forebygging eller en senere væpnet pågripelse. Det er vanskelig å gi et generelt svar på hvordan hensynene skal vektas siden oppgaven viser at de kan ha ulik vekt i forskjellige situasjoner. Et sentralt hensyn er retten til liv. Likevel er hensynet til tredjemann etter min mening et sterkt hensyn som vil kunne ha avgjørende betydning i den konkrete sak.

Det er etter min mening sannsynlig at politiet også i fremtiden vil komme i situasjoner som aktualiserer det valget som oppgaven drøfter. Dette gjør at problemstillingene som reises vil være aktuelle, og antakelig vil bli belyst ytterligere i praksis både nasjonalt og internasjonalt.

En mulig effekt av den økte terrorfrykten i samfunnet er kanskje en generell tilbøyelighet til å velge løsninger som eliminerer selv den minste fare. En økt maktbruk, herunder bruk av skytevåpen, kan lett tenkes gå på bekostning av den enkelte gjerningsperson. Dette er ikke en gunstig løsning. Selv om det kan hevdes å være en kobling mellom terrorvirksomhet og organisert kriminalitet, vil dette alene ikke begrunne at politiet velger å møte enhver motstand med skarpe midler. Desto flere ganger politiet velger å bruke skytevåpen vil det kunne bidra til en ytterligere legitimering av våpen slik at gjerningspersoner anser det som både nødvendig og rimelig at de også bevæpner seg. Et



spørsmål i denne sammenheng er hvorvidt politiet ønsker å inneha en posisjon der de bidrar til en utvikling som de egentlig ikke ønsker. Men en slik posisjon er kanskje uunngåelig.

## 6 Litteraturliste og kilder

### Lover og instrukser

Lov om politiet (politiloven) 4. august 1995 nr. 53

Lov om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) 22. mai 1981 nr. 25

Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) 22. mai 1902 nr. 10

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (Menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30

Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (politiinstruksen) 22. juni 1990 nr. 3963

Våpeninstruks for politiet, 1. august 1989

### Internasjonale regler

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (Emk) av 4. november 1950

De Forente Nasjoners – Politi-Etiske Kodeks av 17. desember 1971

### Juridisk litteratur

Johs Andenæs *Norsk straffeprosess*. 3. utg. Oslo, 2000

Johs Andenæs *Alminnelig strafferett*. 4. utg. Oslo, 1997

Paal Christian Balchen og Politihøgskolen *Politiets forebyggende arbeid : begrensninger og muligheter*. 1. utg. Nesbru, 1998

Hans Danelius *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis : en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*. 2. uppl. Stockholm, 2002

Thomas Elholm *Politiets brug af skydevåben : juridiske aspekter*. 1. utg. København, 2003

Ståle Eskeland *Strafferett*. 1. utg. Oslo, 2000

Vidar Halvorsen *Ethics, force and violence in policing*. [Oslo], 2002

Ragnar Hauge *Straffens begrunnelser*. Oslo, 1996

Ib Henricson *Politiret*. 2. udg. København, 1999

Jo Hov *Rettergang*. Oslo, 1999

Thomas Mathiesen *Kan fengsel forsvares?* [2. utg.]. Oslo, 1995

Erik Møse *Menneskerettigheter*. Oslo, 2002

Ragnar L. Auglend, Knut Røsandhaug og Henry John Mæland *Politirett*. 2. utg. Oslo, 2004

Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett*. 7. utg. Oslo, 2003

Torstein Eckhoff og Jan E. Helgesen *Rettskildelære*. 5. utg. Oslo, 2001

Jon Strype og Johannes Knutsson    *Politiets bruk av skytevåpen*. Jon Knuttson Strype, Johannes, Oslo, 2002

Tyge Trier, Peer Lorenzen og Lars Adam Rehof    *Den europeiske menneskeretskonvention : med kommentarer*. [København], 1994

*Forbrydelser* Red. 1995

Forarbeider og offentlige utredninger

Ot.prp.nr.22 (1994-1995)

St.prp.nr 1(2004-2005)

Politilovutkastet    *Utkast til ny lov om politiet : med motiver*. Lovutkast etter oppdrag fra Justisdepartementet

NOU 1981:35 *Politiets rolle i samfunnet : delutredning I*. Norges offentlige utredninger 1981:35

NOU 2004:6 *Mellom effektivitet og personvern : politimetoder i forbyggende øyemed*. Norges offentlige utredninger NOU 2004: 6

NOU 1997: 15    *Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet : delinnstilling II : utredning fra Metodeutvalget oppnevnt av Justis- og politidepartementet 2. august 1994 : avgitt 4 mars 1997*. Norges offentlige utredninger NOU 1997: 15

Justis- og politidepartementet    Høringsbrev NOU 2004:6 (4. juni 2004)

### Rettsavgjørelser

1995 *McCann and others v. the United Kingdom*. Europeiske Menneskerettighetsdomstol, 27. september 1995

2001 *McKerr v. The United Kingdom*. Europeiske Menneskerettighetsdomstol, 4. mai 2001

1998 *Osman v. the United Kingdom*. Europeiske Menneskerettighetsdomstol, 28. oktober 1998

1986 *W. and M.W. v the federal reublic of Germany*. Den europeiske menneskerettighetskommisjon, 6. oktober 1986

Rt.1986s.779 (kjennelse)

Salten Herredsrett, Kråkmofjellsaken

### Avis- og tidsskriftartikler

Hedda Giertsen "Forebygging av kriminalitet. Altfor bredt og altfor smalt". I: Nordisk tidsskrift for kriminalvidenskap; GAD, nr. 3 (1994), s 295-313

Lederartikkel Aftenutgaven *Hardere kriminalitet*. Aftenposten, 17. august 2004

Dragland, Kolsrud, Jonassen *Disse ble tatt*. Aftenposten, 31. august 2004

Øystein Milli *Skremt av fulle jenter*. VG, 1. november 2004

Ellingsen, Odinsen, Unanue-Zahl *Politimann skutt under bankran*. VG, 5. april 2004

Øvrige kilder

Sak R 96-1571 IF/GML, *Kråkmosaken*. Riksadvokaten, 22.12.97

*Kråkmosaken Innstilling* fra Sefo, 24. oktober 1996

Riksadvokaten      *Mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i politiet -*  
2004. Ra 04-46 R-1/2004

*Jusleksikon*      Red. 2. utg. Oslo, 2002